

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/11/5 95/21/0767

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.11.1997

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §37;

AVG §45 Abs3;

AVG §63 Abs5;

AVG §66 Abs4;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Pokorny und die Hofräte Dr. Sulyok, Dr. Robl, Dr. Rosenmayr und Dr. Baur als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Ungersböck, über die Beschwerde des D N, geboren am 20. August 1975, vertreten durch DDr. Wolfgang Schulter, Rechtsanwalt in Wien I, Fleischmarkt 28, gegen den Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 12. April 1995, Zl. 105.431/2-III/11/94, betreffend Zurückweisung einer Berufung in Angelegenheit einer Bewilligung nach dem Aufenthaltsgesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 565,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug gemäß § 66 Abs. 4 AVG ergangenen Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 12. April 1995 wurde die Berufung des Beschwerdeführers gegen einen seinen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nicht stattgebenden Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 13. Juli 1994 gemäß § 66 Abs. 4 AVG zurückgewiesen. Begründend führte die belangte Behörde aus, daß Berufungen gemäß § 63 Abs. 5 AVG binnen zwei Wochen nach erfolgter Zustellung einzubringen seien. Da die Zustellung des Bescheides der Erstbehörde rechtswirksam am 21. Juli 1994 erfolgt und die Berufung des Beschwerdeführers erst am 5. August 1994, somit verspätet, eingebracht worden sei, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit seines Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof erwo-gen hat:

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Annahme der belangten Behörde, er habe die Berufung erst am 5. August 1994 erhoben, sei aktenwidrig. Er habe die Berufung vielmehr am 4. August 1995 verfaßt und am selben Tag zur Post gegeben, die Tage des Postenlaufes seien in die Frist nicht einzurechnen.

Es ist zwar richtig, daß die Behörden, bevor sie eine Berufung als verspätet zurückweisen, zu prüfen haben, ob ein Zustellmangel unterlaufen ist und erforderlichenfalls dem Rechtsmittelwerber, der ein objektiv verspätetes Rechtsmittel einbringt, Parteiengehör zur Frage der Rechtzeitigkeit des Rechtsmittels gewähren müssen; unterläßt die Berufungsbehörde dies, trägt sie das Risiko einer Bescheidaufhebung, wenn sie von der Feststellung der Versäumung der Rechtsmittelfrist ausgeht, ohne diese Feststellung dem Rechtsmittelwerber vor ihrer Entscheidung vorzuhalten. Allerdings führt ein in der Unterlassung des Parteiengehörs bestehender Verfahrensmangel nur dann zur Aufhebung des Bescheides, wenn bei dessen Vermeidung die belangte Behörde zu einem anderen Bescheid hätte gelangen können. Der durch einen Verfahrensmangel belasteten Partei obliegt dabei die Aufgabe darzutun, daß sich bei Vermeidung des Verfahrensmangels eine für sie günstigere Feststellung ergeben hätte.

Im vorliegenden Fall hat der Beschwerdeführer seine Behauptung, er habe die Berufung bereits am 4. August 1995 zur Post gegeben, allein damit begründet, daß die belangte Behörde aufgrund einer Aktenwidrigkeit zu dem unrichtigen Ergebnis der angenommenen Berufungserhebung am 5. August 1995 gelangt wäre. Entgegen dieser Ansicht hat aber die belangte Behörde aufgrund des im Akt befindlichen Kuverts und der darauf angebrachten Stampiglie des Postamtes 1095 Wien mit dem - unbestritten - gut lesbaren Datum "5.8.1994" zutreffend festgestellt, daß die Berufung an diesem Tag zur Post gegeben wurde. Es bestehen auch keine Bedenken dagegen, daß das im Akt erliegende Kuvert nicht die gegenständliche Berufungsschrift enthalten hätte; derartiges wird vom Beschwerdeführer auch gar nicht behauptet. Im Hinblick auf die vom Beschwerdeführer nicht bestrittene Richtigkeit der Beurkundung der Aufgabe der Berufung am 5. August 1994 durch die auf dem Kuvert befindliche Stampiglie des Postamtes 1095 Wien ist die Feststellung der belangten Behörde über das Postaufgabedatum nicht aktenwidrig, womit sie aber selbst bei Einräumung des Parteiengehörs zur Frage der Rechtzeitigkeit der Berufungserhebung nicht zu einer für den Beschwerdeführer günstigeren Feststellung hätte gelangen können. Der Beschwerdeführer hat somit die Relevanz des geltend gemachten Verfahrensmangels nicht dargetan.

Ausgehend von der getroffenen Feststellung, daß die erst am 5. August 1994 zur Post gegebene Berufung verspätet ist, erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

### **Schlagworte**

Inhalt der Berufungsentscheidung Voraussetzungen der meritorischen Erledigung Zurückweisung (siehe auch §63 Abs1, 3 und 5 AVG)

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1995210767.X00

### **Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

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