

# TE Vwgh Erkenntnis 1993/6/21 93/04/0071

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.06.1993

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/10 Grundrechte;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §6 Abs1;  
AVG §63 Abs5;  
AVGNov 1990 Art4 Abs2;  
B-VG Art140 Abs1;  
B-VG Art144 Abs1;  
StGG Art2;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Griesmacher sowie Senatspräsident Dr. Weiss und Hofrat DDr. Jakusch als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Paliege, über die Beschwerde des S in G, vertreten durch Dr. H, Rechtsanwalte in G, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 12. Jänner 1993, Zl. 313.369/1-III/3/92, betreffend Zurückweisung einer Berufung (Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage; mitbeteiligte Partei: C in G), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Mit Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 12. Jänner 1993 wurde die vom Beschwerdeführer gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 16. Juli 1991 erhobene Berufung gemäß § 63 Abs. 5 AVG als verspätet zurückgewiesen.

Zur Begründung wurde ausgeführt C habe mit Eingabe vom 16. Jänner 1989 um Erteilung der Betriebsanlagengenehmigung für einen mobilen Imbißkiosk neben dem Haus X-Platz 77 auf dem Gst. 1689 KG. L angesucht. Über dieses Ansuchen habe die Erstbehörde ein Ermittlungsverfahren durchgeführt, im Zuge dessen mehrere Nachbarn Einwendungen, insbesondere wegen befürchteter Geruchsbelästigung, erhoben hätten. Mit Bescheid vom 27. Dezember 1989 sei die beantragte Betriebsanlagengenehmigung unter Vorschreibung von

insgesamt 9 Auflagen erteilt worden. Gegen diesen Bescheid habe der Beschwerdeführer Berufung erhoben. Nach einem Rechtsgang, der mit der Aufhebung des zweitbehördlichen Bescheides durch den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten mit Bescheid vom 22. März 1991 geendet habe, sei mit Bescheid des Landeshauptmannes vom 16. Juli 1991 der vom Beschwerdeführer gegen den erstbehördlichen Bescheid erhobenen Berufung keine Folge gegeben und der bekämpfte Bescheid bestätigt worden. Dieser Bescheid des Landeshauptmannes enthalte eine richtige und vollständige Rechtsmittelbelehrung und sei dem Beschwerdeführer (mittels Hinterlegung) am 1. August 1991 zugestellt worden. Dagegen habe der Beschwerdeführer neuerlich Berufung erhoben, die er an das Amt der Landesregierung gerichtet habe, wo sie am 16. August 1991 eingelangt sei. Sie sei mit Schreiben der Zweitbehörde vom 20. August 1991 mittels Boten am 23. August 1991 an die Erstbehörde überbracht worden. Im Rahmen des Parteiengehörs habe der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 28. April 1992 mitgeteilt, daß er "auf Grund eines sehr bedauerlichen Irrtums seinerseits die Berufung an die den Bescheid ausstellende Behörde gesandt habe". Ein Vorbringen hinsichtlich einer Ortsabwesenheit zum Zeitpunkt der Zustellung des zweitbehördlichen Bescheides habe der Beschwerdeführer nicht erstattet. Aus dieser Sachverhaltsdarstellung ergebe sich, daß der Beschwerdeführer (trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung im zweitbehördlichen Bescheid) die Berufung an das Amt der Landesregierung und somit an die Behörde zweiter Instanz gerichtet habe. Die unmittelbare Einbringung der Berufung bei der Berufungsbehörde genüge jedoch nicht zur Wahrung der Berufungsfrist. Werde ein Rechtsmittel bei der unzuständigen Behörde eingebracht, so sei die Frist nur gewahrt, wenn die unzuständige Behörde das Rechtsmittel zur Weiterleitung an die zuständige Stelle spätestens am letzten Tag der Frist zur Post gibt. Das bedeute umgekehrt, daß für den Fall der Verwendung eines Boten nicht das Aufgabedatum, sondern das Einlangen bei der zuständigen Stelle rechtserheblich sei. Im vorliegenden Fall sei die Berufung erst am 23. August 1991 bei der richtigen Einbringungsstelle eingelangt. Dieses Datum sei jedenfalls außerhalb der Berufungsfrist gelegen, da diese (infolge des Feiertages) am 16. August 1991 abgelaufen sei. Die Berufung des Beschwerdeführers sei daher als verspätet zurückzuweisen gewesen. Der Vollständigkeit halber werde darauf hingewiesen, daß die AVG-Novelle 1990, BGBl. Nr. 357/1990, die geänderte Bestimmungen hinsichtlich der Einbringungsstelle vorsehe, auf das vorliegenden Verwaltungsverfahren nicht anzuwenden sei, da gemäß Art. IV Abs. 2 der Novelle BGBl. Nr. 357/1990 am 1. Jänner 1991 bereits anhängige Verfahren nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen seien.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die vorliegende Beschwerde enthält folgende Erklärung über die Beschwerdepunkte:

"Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinen gesetzlich gewährleisteten Rechten auf Annahme und inhaltliche Entscheidung über seine gegen den Bescheid des Landeshauptmannes ... vom 16.7.1991 eingebrachte Berufung sowie in seinem Recht auf unverzügliche Weiterleitung seiner Berufung gemäß § 6 AVG verletzt."

In Ausführung dieser Beschwerdepunkte trägt der Beschwerdeführer vor, im angefochtenen Bescheid werde richtig ausgeführt, daß die Berufung des Beschwerdeführers zwar in offener Frist eingebracht worden, jedoch beim unzuständigen Amt der Landesregierung eingelangt sei. Der 16. August 1991 sei - infolge des Feiertages - als letzter Tag der Berufungsfrist anzusehen. Wie von der belangten Behörde weiters richtig dargestellt, würden für den Fall, daß die unzuständige Behörde den bei ihr eingelangten Schriftsatz zur Weiterleitung an die zuständige Stelle am letzten Tag der Frist zur Post gebe, die Tage des sohin folgenden Postenlaufes gemäß § 33 Abs. 3 AVG nicht eingerechnet. Werde daher das bei der unzuständigen Behörde eingebrachte Rechtsmittel noch am gleichen Tag zur zuständigen Poststelle gegeben - diese Vorgangsweise sei im Interesse der Fristwahrung bei den Behörden im allgemeinen weit verbreitet -, träten für den Berufungswerber keine nachteiligen Fristfolgen ein. Auch im vorliegenden Fall wäre es dem Amt der Landesregierung durchaus zumutbar gewesen, das Schriftstück des Beschwerdeführers fristgerecht zur Post zu geben. Im gegenständlichen Fall habe jedoch der zuständige Sachbearbeiter beim Amt der Landesregierung den Entschluß gefaßt, die Berufung mit Schreiben vom 20. August 1991 mittels Boten erst am 23. August 1991 der Erstbehörde zu überbringen. Diese sohin zum Nachteil des Beschwerdeführers in Ansehung der Bestimmung des § 6 Abs. 1 AVG gewählte Vorgangsweise habe einen Zeitraum von einer Woche in Anspruch genommen. Dazu normiere § 6 Abs. 1 AVG aber, daß die Weiterleitung von Eingaben bei der unzuständigen Behörde von dieser ohne unnötigen Aufschub an die zuständige Stelle vorzunehmen sei. Vergleiche man im vorliegenden Fall die fristwahrende Vorgangsweise bei unverzüglicher Postaufgabe mit jener des Ausschickens eines Boten, so könne allein auf Grund der Erfahrung im gegenständlichen Fall davon ausgegangen werden, daß eine Weiterleitung einer Eingabe an die zuständige Behörde in

anderer Form als durch unverzügliche Weiterleitung an die zuständige Poststelle immer zum Nachteil des den Schriftsatz Einbringenden gereiche. Eine andere Art der Weiterleitung als durch die Post sei für den Beschwerdeführer daher nicht zumutbar und belaste ihn entgegen der Bestimmung des § 6 AVG. Der Ermessensspielraum der Behörde, welche Art der Weiterbeförderung von unzuständigen Schriftstücken sie wähle, könne den Beschwerdeführer nicht derart nachteilig berühren, daß eine Beförderungsart herangezogen werde, die von vornherein zur Verfristung der Berufung des Beschwerdeführers führe. Eine unverzügliche Weiterleitung des Schriftstückes im Sinne des § 6 AVG sei daher nicht erfolgt. Dies führe aber wiederum zum Ergebnis, daß bei der falschen Wahl einer Beförderungsart die Berufungsfrist im Sinne des § 63 Abs. 5 AVG gewahrt bleibe.

§ 63 Abs. 5 AVG sei unter Bedachtnahme auf § 6 AVG dahin gehend auszulegen, daß bei fristgerechtem Einbringen eines Ansuchens einer Partei bei der unzuständigen Behörde dieses auch dann als fristgerecht weitergeleitet zu gelten habe, wenn es der unzuständigen Behörde möglich gewesen wäre, dieses Anbringen fristgerecht an die zuständige Behörde zu übermitteln. Aber auch auf Grund der mit 1. Jänner 1991 in der jetzigen Form in Kraft getretenen Bestimmung des § 63 Abs. 5 ergebe sich, daß es der Partei freistehe, die Berufung entweder bei der Behörde, die den Bescheid in erster Instanz erlassen habe, oder bei der Behörde, die über die Berufung zu entscheiden habe, einzubringen. Wähle nun die Partei die im Rechtszug einzige Behörde die für die Berufungseinbringung unzuständig sei, nämlich jene Behörde, die den Bescheid zweiter Instanz erlassen habe, so erhelle daraus doch, daß das Amt der Landesregierung unsachlich vorgegangen sei, wenn es zur Weiterleitung des an sie geleiteten Schriftstückes einen Boten gewählt habe. Als bescheiderlassende Behörde bzw. als deren Amtsapparat sei es dem Amt der Landesregierung durchaus zumutbar, unverzüglich den Fehler der die Berufung einbringenden Partei zu erkennen und die sofortige Weiterleitung des Schriftstückes im Postweg zu veranlassen, womit die Berufungsfrist gewahrt geblieben wäre. Der Beschwerdeführer vermöge sich im übrigen auch nicht der Rechtsmeinung der belangten Behörde anzuschließen, wonach die novellierte Bestimmung des § 63 Abs. 5 AVG (Novelle BGBl. Nr. 357/1990) nicht anzuwenden sei. Art. IV Abs. 2 dieser Novelle nehme Bezug darauf, daß am 1. Jänner 1991 anhängige Verfahren nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen seien. Da das Verfahren vor der Erstbehörde erst am 1. August 1991 mit Bescheidzustellung geendet habe und das Einbringen der Berufung bei der unzuständigen Behörde bereits dem Berufungsverfahren zuzurechnen sei, sei davon auszugehen, daß für dieses Verfahren die Rechtslage nach dem 1. Jänner 1991 entscheidend sei. Mit Schreiben des Amtes der Landesregierung vom 18. März 1992 sei dem Beschwerdeführer die Gelegenheit eingeräumt worden, zum Stand der Verspätung eine Stellungnahme abzugeben. Dieser Einladung sei jedoch keine Rechtsmittelbelehrung im Hinblick auf die Möglichkeit eines Wiedereinsetzungsantrages zu entnehmen. Da der Beschwerdeführer zum damaligen Zeitpunkt unvertreten und dies auch dem Akt zu entnehmen gewesen sei, hätte das Amt der Landesregierung den Beschwerdeführer im Auftrag der belangten Behörde auf die Möglichkeit derartiger Rechtsbehelfe aufmerksam zu machen gehabt. Dies ergebe sich aus der Manuduktionspflicht, welche insbesonders unvertretenen Parteien angedeihen zu lassen sei. In seiner Beantwortung vom 28. April 1992 habe der Beschwerdeführer auch darauf verwiesen, daß die Eingabe bei der falschen Behörde auf Grund eines sehr bedauerlichen Irrtums seinerseits erfolgt sei. Allenfalls wäre auch dieses Vorbringen mit der Belehrung zurückzustellen gewesen, daß das Vorbringen im Schreiben vom 28. April 1992 eine Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Berufungsfrist begründen könnte, jedoch mit einem Antrag zu verbinden sei. Dieser Mangel wäre im Rahmen eines Verbesserungsverfahrens wahrzunehmen gewesen, womit ebenfalls keine Fristversäumung bei der Einbringung der Berufung verbunden gewesen wäre. Unter Bedachtnahme auf die bisherigen Ausführungen erweise sich daher die Berufungsfrist als gewahrt. Die mit Novelle BGBl. Nr. 357/1990 eingeführte Möglichkeit, die Berufung bei der Behörde einzubringen, die den Bescheid in erster Instanz erlassen habe, oder bei der Behörde, die über die Berufung zu entscheiden habe, erscheine mit dem Verfassungsgrundsatz auf Gleichheit vor dem Gesetz nicht vereinbar. Die Differenzierung, daß im vorliegenden Fall eine Partei die Berufung gegen einen Bescheid der Behörde zweiter Instanz sowohl bei der bescheiderlassenden Behörde erster Instanz, als auch bei der Behörde, die über die Berufung zu entscheiden habe - hier die Behörde dritter Instanz -, nicht jedoch bei der Behörde zweiter Instanz einbringen zu können. Systematisch betrachtet bestehe kein Unterschied, ob die bescheiderlassende Behörde erster Instanz oder ob die bescheiderlassende Behörde zweiter Instanz die Berufung an die Behörde dritter Instanz, die über die Berufung zu entscheiden habe, vorlege. Es ergehe daher die Anregung auf Einleitung eines Normenkontrollverfahrens zur Überprüfung der Verfassungskonformität des § 63 Abs. 5 AVG.

Nach Art. IV Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 6. Juni 1990, BGBl. Nr. 357, mit dem das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz, das Auskunftspflichtgesetz und das Zustellgesetz geändert werden, sind am 1. Jänner 1991 anhängige Verfahren nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen.

Was die Anwendung dieser Übergangsbestimmung auf die Einbringung einer Berufung anlangt, ist festzuhalten, daß der Verfahrensschritt der Einbringung einer Berufung die Anhängigkeit eines Verfahrens - in welchem der im Berufungsweg angefochtene Bescheid ergangen ist - voraussetzt. Ein Berufungsverfahren stellt einen Teil des - zuvor in einer verwaltungsbehördlichen Instanz bereits anhängig gewordenen - Verfahrens und somit im Sinne des Art. IV Abs. 2 der Novelle BGBl. Nr. 357/1990 kein neues Verfahren mit gesonderter Anhängigkeit dar.

Nach § 63 Abs. 5 AVG, in der Fassung vor der Novelle BGBl. Nr. 357/1990, ist die Berufung von der Partei schriftlich oder telegraphisch binnen zwei Wochen bei der Behörde einzubringen, die den Bescheid in erster Instanz erlassen hat. Die Frist beginnt für jede Partei mit der an sie erfolgten Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des Bescheides, im Falle bloß mündlicher Verkündung mit dieser.

Die Behörde hat ihre sachliche und örtliche Zuständigkeit von Amts wegen wahrzunehmen; langen bei ihr Anbringen ein, zu deren Behandlung sie nicht zuständig ist, so hat sie diese im Grunde des § 6 Abs. 1 AVG ohne unnötigen Aufschub auf Gefahr des Einschreiters an die zuständige Stelle weiterzuleiten oder den Einschreiter an diese zu weisen.

Nach § 33 Abs. 3 AVG werden die Tage des Postenlaufes in die Frist nicht eingerechnet.

Der Beschwerdeführer geht sachverhaltsmäßig, wie sich aus den Beschwerdeausführungen ergibt, selbst davon aus, daß es sich im vorliegenden Fall um ein Verwaltungsverfahren handelte, welches am 1. Jänner 1991 (in zweiter oder dritter Instanz - in welcher dieser beiden Instanzen läßt sich weder der vorliegenden Beschwerde noch dem angefochtenen Bescheid entnehmen -) anhängig war. Zur Rechtslage ist im gegebenen Zusammenhang im Sinne der vorstehenden Darlegungen festzuhalten, daß sich Art. IV Abs. 2 der Novelle BGBl. Nr. 357/1990 insbesondere auch auf den Verfahrensschritt der Einbringung einer Berufung, d.h. insbesondere auch auf die Bestimmung des § 63 Abs. 5 AVG, bezieht.

Nach den Feststellungen im angefochtenen Bescheid und nach dem Beschwerdevorbringen wurde der zweitbehördliche Bescheid vom 16. Juli 1991 am 1. August 1991 durch Hinterlegung zugestellt. Die Berufungsfrist endete somit (im Hinblick auf den Feiertag am 15. August) mit Ablauf des 16. August 1991. Hingegen wurde die Berufung des Beschwerdeführers erst am 23. August 1991 der gesetzlich vorgesehenen Einbringungsstelle zugeleitet. Auf der Grundlage des § 63 Abs. 5 AVG durfte die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers somit als verspätet eingebbracht beurteilen und solcherart zurückweisen.

Weder aus § 6 AVG noch aus § 33 Abs. 3 AVG ergibt sich eine Rechtsgrundlage dafür, hinsichtlich der Beurteilung der Rechtzeitigkeit der Einbringung einer Berufung in anderer Weise vorzugehen als derart, wie die Bestimmung des § 63 Abs. 5 AVG von der belangten Behörde angewendet wurde. Insbesondere enthält § 6 AVG keine Regelung, derzufolge sich die in § 63 Abs. 5 AVG vorgesehene Einbringungsfrist im Falle einer unrichtigen Adressierung der Berufung verlängern würde. Eine Fiktion der rechtzeitigen Weiterleitung einer Berufung im Sinne der in der vorliegenden Beschwerde vertretenen Auffassung ist dem AVG fremd.

Dem Beschwerdevorbringen ist ferner entgegenzuhalten, daß zwischen einer Manuduktionspflicht, wie sie der Beschwerdeführer in Ansehung der Einbringung eines Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand geltend macht, und dem mit dem angefochtenen Bescheid getroffenen Abspruch kein normativer Zusammenhang besteht.

Die Neufassung des § 63 Abs. 5 AVG, deren Verfassungsmäßigkeit der Beschwerdeführer anzweifelt, ist im vorliegenden Fall aus den vorstehend dargelegten Gründen nicht anzuwenden. In diesem Zusammenhang sei ergänzend festgehalten, daß der Gleichheitsgrundsatz an sich weder für verschiedene zeitliche Anwendungsbereiche inhaltlich verschiedene Regelungen eines bestimmten Regelungsgegenstandes ausschließt, noch rechtliche Differenzierungen durch Abgrenzungen zur Regelung der Frage der Anwendbarkeit jeweils von altem oder von neuem Recht in Form von Übergangsbestimmungen verbietet. Was die Bestimmung des § 63 Abs. 5 AVG anlangt, hat der Verwaltungsgerichtshof auch unter Bedachtnahme auf dessen Neufassung weder gegen dessen frühere Fassung, noch gegen die Übergangsbestimmung des Art. IV Abs. 2 der Novelle BGBl. Nr. 357/1990, insoweit sie sich auf § 63 Abs. 5 AVG bezieht, unter dem Blickwinkel des Gleichheitsgrundsatzes verfassungsrechtliche Bedenken.

Die vorliegende Beschwerde, deren Inhalt somit erkennen läßt, daß die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war daher gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1993:1993040071.X00

**Im RIS seit**

11.07.2001

**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)