

Verwaltungsgerichtshof

Zl. 88/09/0140

I M N A M E N D E R R E P U B L I K !

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Karlik und die Hofräte Mag. Meinl, Dr. Fürnsinn, Dr. Germ und Dr. Höß als Richter, im Beisein des Schriftführers Rat Dr. Novak, über die Beschwerde des O S in L, vertreten durch Dr. Aldo Frischenschlager, Rechtsanwalt in Linz, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 16. August 1988, Zl. SV-2053/3-1988, betreffend Feststellung der Invalideneigenschaft, zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 9.840,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Mit Bescheid des Landesinvalidenamtes für Oberösterreich (LIA) vom 23. Dezember 1986 wurde gemäß § 14 Abs. 2 des Invalideneinstellungsgesetzes 1969 (nunmehr gemäß BGBl. Nr. 721/1988 „Behinderteneinstellungsgesetz“, in der Folge kurz BEinstG) festgestellt, daß der Beschwerdeführer ab dem 1. September 1986 dem Kreis der begünstigten Invaliden angehörte. Als Gesundheitsschädigungen wurden damals zugrunde gelegt: 1. Defektheilung nach Hepatitis (30 % Minderung der Erwerbsfähigkeit = MdE), 2. Cholelithiasis (30 % MdE) und 3. Veränderungen der Wirbelsäule (20 % MdE). Daraus ergab sich eine Gesamtminderung von 50 %, weil das zu 1. genannte Leiden durch jene zu 2. und 3. um je eine Stufe angehoben würde.

In einem zu Anfang des Jahres 1988 vom LIA eingeholten ärztlichen Gutachten des Sachverständigen MR. Dr. E A wurde eine Abheilung der Hepatitis bei normalen Leberfunktionsproben und bei keinem Hinweis auf einen Leberzellschaden festgestellt und dafür keine MdE eingeschätzt. Der Sachverständige stellte aber gleichfalls geringe deformierende Veränderungen der Wirbelsäule mit 20 % MdE und dyspeptische Beschwerde bei vermutlicher Cholelithiasis mit ebenfalls 20 % MdE fest und schlug die Gesamt-MdE entsprechend dem Beschwerdebild mit 30 % vor; eine Höhereinstufung sei sicher nicht gerechtfertigt.

Zu diesem Gutachten wurde dem Beschwerdeführer das Parteiengehör gewährt. Er erklärte sich mit diesem Ergebnis nicht einverstanden und legte dazu einen Befund Dris. M L vor, aus welchem sich auf Grund einer Stellungnahme des ärztlichen Dienstes des LIA jedoch keine neuen Aspekte für eine andere Beurteilung ergaben.

Mit Bescheid vom 4. Mai 1988 stellte das LIA sodann gemäß den §§ 2 und 14 BEinstG fest, daß der Beschwerdeführer ab dem 1. Juni 1988 nicht mehr zum Kreis der begünstigten Invaliden gehöre. In den Voraussetzungen für die diesbezügliche Zugehörigkeit habe sich insoferne eine Änderung ergeben, als die Gesamt-MdE nur mehr 30 % betrage. Zur Begründung seines Bescheides verwies das LIA auf das eingeholte Gutachten Dris. A.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung, in welcher er erneut eine Verschlechterung seines Gesundheitszustandes vorbrachte und die Überreichung diesbezüglicher ärztlicher Gutachten ankündigte. Tatsächlich legte der Beschwerdeführer im Berufungsverfahren ein neurologisch-psychiatrisches Gutachten des Prim. Dr. H. S vor, aus welchem sich zusammenfassend ergibt, daß der Beschwerdeführer infolge eines am 14. Februar 1988 erlittenen Verkehrsunfalles zusätzliche Veränderungen an der Wirbelsäule aufweise, weshalb die darauf entfallende MdE des Beschwerdeführers mit nunmehr 30 % zu veranschlagen sei.

Abschließend führte Prim. Dr. S in diesem Gutachten aus, daß die Gesamt-MdE seines Erachtens mit 50 % einzuschätzen sei.

Die belangte Behörde holte zu diesem Gutachten eine ergänzende Stellungnahme des leitenden Arztes mit folgendem Wortlaut ein:

„Dem vorliegenden Gutachten Prim. Dr. S kann teilweise zugestimmt werden. Die Pos. 190 ist auf 30 % zu erhöhen, da die Beschwerden durchaus glaubhaft sind. Das Gutachten von MR. Dr. A weist jedoch keinen Leberzellschaden auf. Es sind lediglich geringgradige dyspeptische Beschwerden vorhanden, die nach der Pos. 365 mit 20 % einer korrekten Einschätzung unterzogen wurden. Die Gesamt-MdE beträgt daher 40 %, da die 30 % um 1 Stufe erhöht werden.“

Am 8. August 1988 verfügte die belangte Behörde, diese Stellungnahme des leitenden Arztes dem Beschwerdeführer im vollen Wortlaut zur Stellungnahme binnen zwei Wochen zuzustellen. Dieser Vorhalt wurde am 10. August 1988 dem Beschwerdeführer durch Hinterlegung an dessen damals bekannter Adresse L, Z-Straße X, zugestellt, und gelangte am 31. August 1988 mit dem Vermerk „nicht behoben“ an die belangte Behörde zurück.

Bereits vorher hatte der Beschwerdeführer dem Arbeiterkammersekretär E Z Prozeßvollmacht erteilt, welche dieser dem LIA vorlegte, wo sie am 2. August 1988 einlangte; mit Begleitschreiben von diesem Tage leitete das LIA diese Vollmacht an die belangte Behörde weiter, wo sie nach den vorgelegten Akten am 10. August 1988 eingelangt ist.

Eine Äußerung zum oben wiedergegebenen Ergänzungsgutachten des leitenden Arztes wurde seitens des Beschwerdeführers an die belangte Behörde nicht erstattet.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 16. August 1988 gab die belangte Behörde der Berufung des Beschwerdeführers nicht Folge. Begründend stützte sich die belangte Behörde nach einer Darstellung der Rechtslage auf die von ihr eingeholten Gutachten Drs. A sowie des leitenden Arztes, wonach die Gesamt-MdE des Beschwerdeführers letztlich mit 40 % einzustufen sei. Dem Beschwerdeführer sei Gelegenheit geboten worden, zu dem zuletzt eingeholten

Aktengutachten eine Stellungnahme abzugeben, doch sei die hierfür gesetzte Frist ergebnislos abgelaufen. Die belangte Behörde sehe daher keine Veranlassung, an der Richtigkeit des Gutachtens des ärztlichen Dienstes des LIA (40 % Gesamt-MdE) Zweifel zu hegen, zumal im Gutachten Dris. S Pos. 365 mit 30 % und nicht richtigerweise mit 20 % bewertet worden sei. Da somit nach den vorliegenden Gutachten beim Beschwerdeführer eine MdE von mindestens 50 % nicht mehr vorliege, seien die Voraussetzungen für eine Einbeziehung in den Kreis der begünstigten Invaliden am 1. Juni 1988 nicht mehr gegeben. Es stehe dem Beschwerdeführer aber frei, bei einer allfälligen Verschlechterung seines Gesundheitszustandes neuerlich einen Antrag auf Feststellung seiner Zugehörigkeit zum Kreis der begünstigten Invaliden zu stellen. Der angefochtene Bescheid wurde dem Vertreter des Beschwerdeführers am 22. August 1988 zugestellt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Als Verfahrensmangel macht der Beschwerdeführer eine Verletzung des elementaren Grundsatzes des Parteienghörs geltend. Die belangte Behörde hätte gegen die Zustellung ihrer Aufforderung an den Beschwerdeführer, zu dem zuletzt gehalten Gutachten Stellung zu nehmen, von Amts wegen Bedenken haben müssen, weil der Rückschein nicht ordnungsgemäß ausgefüllt worden sei. Der Beschwerdeführer sei nämlich von seiner bisherigen Wohnadresse in der Z-Straße X nach L, U-Straße Y übersiedelt, und habe aus diesem Grund einen vom 30. Juni 1988 bis zum 31. Jänner 1989 laufenden Nachsendeauftrag bei der Post abgegeben, welcher jedoch bei der Hinterlegung am 10. August 1988 nicht beachtet worden sei.

Die belangte Behörde wäre daher verpflichtet gewesen, nach § 8 Abs. 2 des Zustellgesetzes die neue Abgabestelle des Beschwerdeführers festzustellen. Die belangte Behörde hätte aber auch wegen der inzwischen erfolgten Vollmachtsvorlage Bedenken gegen die Ordnungsmäßigkeit der Zustellung haben müssen, bzw. sie hätte die Aufforderung zur Stellungnahme zu dem Gutachten dem bekanntgegebenen Vertreter des Beschwerdeführers zustellen müssen. Es sei ferner die Frist für eine Stellungnahme des Beschwerdeführers zu kurz bemessen gewesen. Wäre dem Beschwerdeführer die Möglichkeit einer Stellungnahme zum eingeholten Aktengutachten gegeben worden, dann hätte er Beweise dafür liefern können, daß sich am Zustand seiner Leber seit 1986 nichts geändert habe, sodaß sich die diesbezügliche Aussage im Gutachten des ärztlichen Dienstes als unrichtig erwiesen hätte.

Gemäß § 8 Abs. 1 Zustellgesetz (ZustG) hat eine Partei, die während eines Verfahrens, von dem sie Kenntnis hat, ihre bisherige Abgabestelle ändert, dies der Behörde unverzüglich mitzuteilen. Wird diese Mitteilung unterlassen, so ist, soweit die Verfahrensvorschriften nicht anderes vorsehen, gemäß § 8 Abs. 2 ZustG die Zustellung durch Hinterlegung ohne vorausgehenden Zustellversuch vorzunehmen, falls eine Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann.

Eine Mitteilung im Sinne des § 8 Abs. 1 ZustG hat der Beschwerdeführer trotz seiner Wohnsitzänderung und trotz seiner Kenntnis vom laufenden Berufungsverfahren nicht gemacht. Die Erteilung eines Nachsendeauftrages an die Post vermag diese Mitteilung nicht zu ersetzen, weil sie ja - wie gerade der Beschwerdefall zeigt - nicht zur Kenntnis der das Verfahren führenden Behörde gelangen muß. Aus der Sicht der belangten Behörde war der Rückschein über die Zustellung des Vorhaltes an den Beschwerdeführer am 10. August 1988 nicht erkennbar fehlerhaft ausgefüllt. Daß die (nicht im Sinne des § 8 Abs. 1 ZustG gemeldete) Änderung der Abgabestelle auf Grund des vom Zusteller verfaßten postalischen Vermerkes für die Behörde nicht erkennbar war, geht jedoch zu Lasten

der Partei (so der Beschluß des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. Mai 1986, Zl. 85/02/0282 = Slg. 12152/A).

Bei der im Beschwerdefall gegebenen Sachlage ist jedoch der Beschwerdeführer trotz dieser Ausführungen mit seiner Verfahrensrüge, der mit 8. August 1988 datierte Vorhalt der belangten Behörde sei ihm nicht ordnungsgemäß zugestellt worden, aus einem anderen Grunde im Recht.

Wie oben ausgeführt, hat der Beschwerdeführer einem Kammersekretär Prozeßvollmacht erteilt und damit seinen Vertreter auch als seinen Zustellungsbevollmächtigten gemäß § 9 ZustG namhaft gemacht. Mit der Vorlage der schriftlichen Vollmacht an die belangte Behörde (zu der es allerdings nach der Aktenlage im Wege des LIA und frühestens am 10. August 1988 gekommen ist), war die Bestellung dieses Vertreters auch für die belangte Behörde wirksam. Ab dem Vorliegen einer Zustellungsbevollmächtigung hat die Behörde nur mehr an den Zustellungsbevollmächtigten und nicht mehr an den Vertretenen zuzustellen; wird statt dessen an den Vertretenen selbst zugestellt, dann ist diese Zustellung unwirksam (vgl. zu diesen Ausführungen das Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 7. Februar 1958, Zl. 2091/55 = Slg. 4557/A, und die Ausführungen unter Anm. 9 zu § 9 ZustG bei Walter-Mayer, Das österreichische Zustellrecht, Manz Wien 1983).

Die belangte Behörde weist in ihrer Gegenschrift zutreffend darauf hin, daß ein Bescheid erst mit der Zustellung als erlassen zu gelten hat; die in der Datierung des Bescheides zum Ausdruck kommende Zeitangabe ist für den Eintritt der Rechtswirkungen ohne Belang. Dasselbe muß aber für einen einer Verfahrenspartei erteilten Vorhalt gelten, weshalb es im Beschwerdefall keine entscheidende Rolle spielt, daß der belangten Behörde am 8. August 1988, als sie die Übermittlung des zuletzt eingeholten Gutachtens an den Beschwerdeführer zur Äußerung intern verfügte, von der dem Sekretär Z erteilten Vollmacht noch keine Kenntnis hatte. Am 10. August 1988 aber, an dem laut Rückschein die Zustellung des Vorhaltes an den Beschwerdeführer durch Hinterlegung erfolgt ist, war der Beschwerdeführer bereits

wirksam im Berufungsverfahren durch einen Zustellungsbevollmächtigten vertreten, weshalb ab diesem Tage eine Zustellung an den vertretenen Beschwerdeführer selbst nicht mehr wirksam erfolgen konnte. Die belangte Behörde hätte die (neuerliche) Zustellung des Vorhaltes vom 8. August 1988 an den Vertreter des Beschwerdeführers veranlassen müssen.

Die Beschwerde ist daher mit ihrem verfahrensrechtlichen Vorwurf im Recht, daß dem Beschwerdeführer das zuletzt eingeholte, von der belangten Behörde dem angefochtenen Bescheid als unbestritten zugrunde gelegte Gutachten vor Erlassung des angefochtenen Bescheides nicht rechtswirksam vorgehalten worden ist.

Die damit festgestellte Verletzung des Parteiengehörs im Berufungsverfahren stellt sich als ein wesentlicher Verfahrensmangel dar, weil der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde Vorbringen dahin erstattet hat, daß er bei Vorhalt des zuletzt eingeholten Gutachtens diesem mit medizinisch belegten Behauptungen entgegengetreten wäre. Die belangte Behörde hat damit Verfahrensvorschriften außer acht gelassen, bei deren Einhaltung sie zu einem anderen Bescheid hätte kommen können.

Schon dieser Umstand mußte, ohne daß auf das weitere Beschwerdevorbringen einzugehen war, zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG führen.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I A Z. 1 der Verordnung des Bundeskanzlers vom 30. Mai 1985, BGBl. Nr. 243.

W i e n , am 27. April 1989