OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-151084/6/RK/SSt

Datum:
Linz, 11. November 2016

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Dr. Roland Kapsammer über die Beschwerde der S L, gegen den Bescheid der Oö. Landesregierung als Gemeindeaufsichtsbehörde vom 15.07.2016, GZ: IKD(BauR)-157806/56-2016-Um/Vi, betreffend Gesetzesverletzung sowie über den im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gestellten Antrag betreffend Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand den

B E S C H L U S S

gefasst:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 7 Abs. 4 i.V.m. § 31 VwGVG als verspätet zurückgewiesen.

II. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand wird gemäß § 33 Abs. 1 iVm Abs. 4 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

III. Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang, Sachverhalt:

Mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid der Oö. Landesregierung, Direktion Inneres und Kommunales, als Gemeindeaufsichtsbehörde (im Folgenden: Gemeindeaufsichtsbehörde) vom 15.07.2016, GZ: IKD(BauR)-157806/56-2016-Um/Vi, wurde der Bescheid des Gemeinderates der S L vom 10.03.2015, GZ: 5-B2011/645 Dir/pos, wegen Gesetzesverletzung aufgehoben.

Dieser Bescheid wurde der S L am 22.07.2016 samt bezughabenden Unterlagen als Postsendung zugestellt. Die Zustellung erfolgte nachweislich laut Postübernahmeschein durch persönliche Übernahme durch eine Bedienstete der S L.

Dagegen erhob die S L Beschwerde, datiert mit 18.08.2016, und brachte diese durch einen Boten bei der Gemeindeaufsichtsbehörde ein. Am Begleitschreiben brachte die Gemeindeaufsichtsbehörde einen Stempel mit der Aufschrift „*Durch Boten überreicht*“ an. Der ebenfalls am Begleitschreiben angebrachte behördliche Eingangsstempel dokumentiert ein Einlangen am 23.08.2016. Die Beschwerdegebühr brachte die S L am 19.08.2016 zur Anweisung.

Mit Schreiben vom 20.09.2016 legte die Gemeindeaufsichtsbehörde die Beschwerde samt bezughabendem Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor.

Aus dem vorgelegten Verwaltungsakt erschloss sich dem Landesverwaltungsgericht nicht eindeutig, auf welches Datum sich der Stempel der Gemeindeaufsichtsbehörde mit der Wortfolge „*Durch Boten überreicht*“ bezieht, weshalb es Ermittlungen dahingehend anstellte, ob die Beschwerde vom Boten am 18.08.2016 (Datum des Begleitschreibens und der Beschwerde) oder am 23.08.2016 (Eingangsstempel der Gemeindeaufsichtsbehörde) überreicht wurde.

Der zuständige Sachbearbeiter der Gemeindeaufsichtsbehörde, teilte dem Landesverwaltungsgericht am 05.10.2016 auf entsprechendes telefonisches Befragen mit, dass sich der Botenstempel üblicherweise auf den Eingangsstempel beziehe (vgl. Aktenvermerk über das Telefonat mit Herrn Mag. U vom 05.10.2016, ON 4 des verwaltungsgerichtlichen Aktes sowie E-Mail-Antwort vom 06.10.2016, ON 3). Eine behördeninterne Rückfrage bei der Poststelle zum konkreten Fall bestätige das, wobei die Gemeindeaufsichtsbehörde auf die bei der S L möglicherweise noch auffindbare Übernahmebestätigung des Boten verwies und anmerkte, dass der der Beschwerde beigeschlossene Gebührenbeleg vom 19.08.2016 stamme, was auch gegen ein Einbringen am 18.08.2016

spreche (vgl. E-Mail von Herrn Mag. U vom 06.10.2016, ON 3 des verwaltungsgerichtlichen Aktes).

Der zuständige Sachbearbeiter der S L teilte dem Landesverwaltungsgericht auf entsprechendes telefonisches Befragen am 07.10.2016 mit, dass die Übernahmebestätigung des Boten (Zustellschein) das Datum 23.08.2016 aufweise. Die den Bescheid entgegennehmende Bearbeiterin sei eine Gemeindebedienstete. Zum Verspätungsvorhalt wurde nach behördeninternen Recherchen telefonisch mitgeteilt, dass die S L ein Einlangen des Bescheides am 27.07.2016 – nicht am 22.07.2016 – vermerkt habe. Über Vorhalt des Landesverwaltungsgerichtes, dass am Rückschein eindeutig das Datum 22.07.2016 ersichtlich ist, wo doch beide Zahlen – sowohl die „2“ als auch die „7“ – vergleichsweise aufscheinen und deutlich unterschiedlich sind, wird von der S L zugestanden, dass es wohl auf das Datum des Übernahmescheines des Postdienstes ankomme, wobei eine interne Aufklärung stattfinden werde und allenfalls eine Wiedereinsetzung beantragt werde (vgl. Aktenvermerk über das Telefonat mit Herrn Mag. D vom 07.10.2016, ON 4 des verwaltungsgerichtlichen Aktes).

Mit Schriftsatz vom 18.10.2016 stellte die S L innerhalb von 14 Tagen ab dem Verspätungsvorhalt des Landesverwaltungsgerichtes vom 07.10.2016, sohin fristgerecht, einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand (ON 2 des verwaltungsgerichtlichen Aktes), in dem die Verspätung der Beschwerde angesichts der bisherigen Erörterung mit dem Landesverwaltungsgericht nicht in Abrede gestellt wird. Begründend führte die S L aus, dass „*das Paket [mit dem angefochtenen Bescheid] ... erst am 26.07.2016 in die interne Zustellliste eingetragen wurde*“ und der Bescheid am 27.07.2016 mit dem Eingangsstempel versehen worden sei. Dieser Umstand sei aber auf ein unvorhersehbares und unabwendbares Ereignis im Sinne der höchstgerichtlichen Rechtsprechung zurückzuführen und von einem minderen Grad des Versehens getragen, weshalb dem Antrag nach § 71 AVG stattgegeben werden möge. Die Büroorganisation sei im Übrigen lückenlos, weil die Bediensteten zur Vornahme von stichprobenartigen Kontrollen unterwiesen seien.

II. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt und die unter Punkt I. erwähnten ergänzenden Ermittlungen (Telefonat, Verspätungsvorhalt und diesbezüglicher Antrag auf Wiedereinsetzung des Beschwerdeführers). Der in Punkt I. dargelegte Sachverhalt ergibt sich daraus widerspruchsfrei.

III. Maßgebliche Rechtslage

Die Oö. Gemeindeordnung 1990, LGBl. Nr. 91/1990, zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 41/2015, lautet auszugsweise wie folgt:

„§ 109
Parteistellung; Verfahren

...

(2) Die Gemeinde ist Partei des aufsichtsbehördlichen Verfahrens und hat das Recht, Beschwerde beim Verwaltungsgericht (Art. 130 bis 132 B-VG) zu erheben. Sie ist Partei des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht und hat das Recht, Revision beim Verwaltungsgerichtshof (Art. 133 B-VG) und Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof (Art. 144 B-VG) zu erheben. (Anm.: LGBl.Nr. 90/2013)“

Das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2015, lautet auszugsweise wie folgt:

„Beschwerderecht und Beschwerdefrist

§ 7. (4) Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gem. Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG, ... beträgt vier Wochen. ... Sie beginnt

1. in den Fällen des Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG dann, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer zugestellt wurde, mit dem Tag der Zustellung, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer nur mündlich verkündet wurde, mit dem Tag der Verkündung,
...

Beschlüsse

§ 31. (1) Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.
...

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

§ 33. (1) Wenn eine Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis – so dadurch, dass sie von einer Zustellung ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt hat – eine Frist oder eine mündliche Verhandlung versäumt und dadurch einen Rechtsnachteil erleidet, so ist dieser Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen. Dass der Partei ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegt, hindert die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handelt.

[...]

(3) Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist in den Fällen des Abs. 1 bis zur Vorlage der Beschwerde bei der Behörde, ab Vorlage der Beschwerde beim Verwaltungsgericht binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses zu stellen. […]

(4) Bis zur Vorlage der Beschwerde hat über den Antrag die Behörde mit Bescheid zu entscheiden. § 15 Abs. 3 ist sinngemäß anzuwenden. Ab Vorlage der Beschwerde hat über den Antrag das Verwaltungsgericht mit Beschluss zu entscheiden. Die Behörde oder das Verwaltungsgericht kann dem Antrag auf Wiedereinsetzung die aufschiebende Wirkung zuerkennen."

IV. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

IV.1. Zu I.:

Der angefochtene Bescheid vom 15.07.2016 wurde laut Zustellverfügung an die S L (in Punkt IV.1. folgend: Bf) und somit an eine geeignete Abgabestelle gerichtet. Der Bescheid wurde laut Übernahmeschein am 22.07.2016 persönlich von einer zur Entgegennahme berechtigten Bediensteten der Bf übernommen. Der Bescheid wurde somit mit diesem Datum zugestellt. Die vierwöchige Frist zur Einbringung einer Beschwerde endete daher mit Ablauf des 19.08.2016.

Die mit 23.08.2016 bei der Gemeindeaufsichtsbehörde per Boten eingebrachte Beschwerde war sohin verspätet. Wegen der Verspätung der Beschwerde war sie einer inhaltlichen Beurteilung nicht zugänglich. Sie war daher zurückzuweisen.

Aufgrund der erhobenen Beschwerde des Dr. H G B ist der in Beschwerde gezogene Bescheid jedoch noch nicht rechtskräftig. Das Landesverwaltungsgericht merkt an, dass diese Beschwerde im Wesentlichen die gleichen Beschwerdepunkte und –gründe enthält, weshalb es sich im Ergebnis - trotz der gegenständlichen Zurückweisung - inhaltlich mit den genannten Gründen auseinanderzusetzen hat.

Die Beschwerde war als verspätet zurückzuweisen.

IV.2. Zu II.:

Vorweg ist festzuhalten, dass das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG für die Entscheidung über den gegenständlichen – auf den zu § 33 Abs. 1 VwGVG ähnlichen § 71 AVG gestützten – Wiedereinsetzungsantrag vom 18.10.2016 zuständig ist, da der Antrag im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gestellt wurde.

Zum Wiedereinsetzungsantrag bringt die S L (in Punkt IV.2. folgend: Antragstellerin) vor, dass der in Beschwerde gezogene Bescheid trotz der Zustellung am 22.07.2016 erst am 26.07.2016 in die Zustellliste eingetragen und am 27.07.2016 mit dem Eingangsstempel versehen worden sei. Das sei auf ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zurückzuführen (Vergessen, Versehen, Irrtum), welches konkret im „inneren“ Geschehnis bei der Antragstellerin liege, deren Büroorganisation im Übrigen lückenlos sei und stichprobenartig kontrolliert werde. Die fehlerhafte Eintragung in die Zustellliste wäre von einem minderen Grad des Versehens getragen, welches auf eine einmalige Fehlleistung einer ansonsten sehr zuverlässigen und sorgfältigen Gemeindebediensteten und nicht auf einen organisatorischen Mangel zurückzuführen sei.

Wenn eine Partei gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG glaubhaft macht, „*dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis – so dadurch, dass sie von einer Zustellung ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt hat – eine Frist oder eine mündliche Verhandlung versäumt und dadurch einen Rechtsnachteil erleidet, so ist dieser Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen. Dass der Partei ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegt, hindert die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handelt*“.

IV.2.1. Der Antragstellerin ist zu folgen, wenn nach ständiger Rechtsprechung auch jegliches Geschehen, also auch so genannte psychologische Vorgänge, wie Vergessen, Verschreiben, sich irren usw., als "Ereignis" im Sinne des § 71 Abs. 1 Z 1 AVG gewertet werden können.

Um die Wiedereinsetzung zu rechtfertigen, muss das Ereignis aber für die Antragstellerin unvorhergesehen oder unabwendbar gewesen sein. Das Ereignis muss für das Versäumen der Frist zudem kausal sein, dh. der Wiedereinsetzungswerber muss dadurch daran gehindert gewesen sein, die Frist einzuhalten (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG^2 § 71, Rz 36 mwN).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu einem vergleichbaren Wiedereinsetzungsantrag nach § 71 Abs. 1 AVG ist anzugeben, aus welchem Grund der Antragsteller einen Tatbestand des § 71 Abs. 1 AVG als erfüllt ansieht. Dabei trifft ihn die Obliegenheit, bereits im Antrag konkret jenes unvorhergesehene oder unabwendbare Ereignis zu beschreiben, das ihn an der Einhaltung der Frist gehindert hat, und diesen behaupteten Wiedereinsetzungsgrund bereits im Wiedereinsetzungsantrag glaubhaft zu machen (vgl. z.B. VwGH 04.12.1998, Zlen 96/19/3315, 3316, 3674 und 3675, und VwGH 24.10.2000, ZI 99/11/0158).

Die Antragstellerin legt dar, dass intern letztlich nicht abschließend nachvollzogen werden könne, wie und warum eine fehlerhafte Eintragung in die interne Zustellliste erfolgt sei. Wenn aber der konkret unterlaufene Fehler nicht erhoben werden kann, fehlt es an dem für den Wiedereinsetzungsantrag erforderlichen und von Landesverwaltungsgericht sodann allfällig in Prüfung zu ziehenden Vorbringen. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass der die Postsendung entgegennehmenden Bediensteten etwa ein Fehler bei der Eintragung unterlaufen sei, behauptet die Antragstellerin nicht, weshalb die ansonsten so zuverlässige Bedienstete im tatsächlichen Zeitpunkt der Bescheidübernahme (= Zustellung) durch ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis daran gehindert gewesen wäre, das Paket noch am selben Tag bzw. mit richtigem Datum in die Zustellliste einzutragen (vgl. VwGH 17.08.1994, 94/15/0112).

IV.2.2. Wem welcher Fehler unterlaufen ist, kann ohnehin dahingestellt bleiben, weil eine Wiedereinsetzung nicht wegen einem (einmaligen) menschlichen Versagen einer Bediensteten der Bf scheitert:

Wie die Antragstellerin selbst einräumt, hat eine Gebietskörperschaft in gleicher Weise wie eine Rechtsanwaltskanzlei den Mindestanforderungen einer sorgfältigen Organisation zu entsprechen. Dazu gehört insbesondere, dass die richtige Vormerkung von Terminen und damit die fristgerechte Wahrnehmung von Prozesshandlungen sichergestellt ist und Unzulänglichkeiten infolge menschlichen Versagens durch entsprechende Kontrolle auszuschließen sind (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG^2 § 71, Rz 42 mwN).

Aus dem Vorbringen der Antragstellerin ist nicht erkennbar, welche wirksamen Kontrollsysteme intern vorgesehen sind, die im Fall des Versagens eines Mitarbeiters Fristversäumungen auszuschließen geeignet sind. Die bloße Behauptung, die Bediensteten seien unterwiesen, die lückenlose Büroorganisation durch Stichprobenkontrollen sicherzustellen, reicht nicht aus, um ein wirksames Kontrollsystem als gegeben anzunehmen. Wird der Aufsichts- und Kontrollpflicht nicht nachgekommen, so handelt es sich nicht um einen minderen Grad des Versehens, sodass sich die Antragstellerin nicht durch das geringfügige Fehlverhalten sonst zuverlässiger Bediensteter vom – ihr vorzuwerfenden - Verschulden befreien kann (vgl. VwGH 14.05.1991, 91/14/0061 mVa 86/11/0050, 0051, 87/04/0151, 0152).

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand war daher als unbegründet abzuweisen.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da im gegenständlichen Fall keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (siehe dazu die in dieser Entscheidung zitierte höchstgerichtliche Judikatur), noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diesen Beschluss besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Roland Kapsammer