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-700230/10/Sr

Datum:
Linz, 9. Mai 2017

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seinen Richter Mag. Stierschneider über die Beschwerde des Mag. R U, geboren am x, E, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Steyr, vom 16. Jänner 2017, GZ: VStV/916301666170/2016, nach den §§ 71 Abs. 1 AVG und 49 Abs. 1 VStG den

# B E S C H L U S S

I. Die Beschwerde wird als verspätet zurückgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine Revision des Beschwerdeführers an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig; für die belangte Behörde und die revisionslegitimierte Formalpartei 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.

1.1. Mit Strafverfügung vom 4. November 2016, GZ.: VStV/916301666170/2016, verhängte die Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Steyr (im Folgenden: belangte Behörde), über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) wegen einer Verwaltungsübertretung nach dem SPG eine Geldstrafe von 300 Euro.

Die Strafverfügung wurde dem Bf am 8. November 2016 durch Hinterlegung an seinem Hauptwohnsitz zugestellt und beim zuständigen Postamt zu Abholung bereitgehalten.

Der Bf hat die Strafverfügung am 25. November 2016 behoben.

1.2. Mit undatiertem Schriftsatz hat der Bf am 9. Dezember 2016 per E-Mail einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eingebracht und die versäumte Prozesshandlung (Einspruch) nachgeholt.

1.3. Die belangte Behörde hat mit Bescheid vom 16. Jänner 2017, GZ.: VStV/916301666170/2016, den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand abgewiesen und den Einspruch als verspätet zurückgewiesen.

Der Bescheid wurde dem Bf am 18. Jänner 2017 durch Hinterlegung an seinem Hauptwohnsitz zugestellt und beim zuständigen Postamt zu Abholung bereitgehalten.

Die Abholung erfolgte durch den Bf am 20. Jänner 2017.

1.4. Mit undatiertem Schriftsatz hat der Bf am 17. Februar 2017 per E-Mail Beschwerde erhoben und bezogen auf die Fristversäumung ausgeführt, dass erstmalig die Weitergabe eines Schriftstückes durch den in der gemeinsamen Wohnung lebenden Sohn nicht funktioniert habe und daher ein unvorhergesehenes Ereignis vorliege.

Abschließend brachte der Bf vor, dass er derzeit Arbeitslosengeld beziehe, da ihn die Firma, für die er grundsätzlich tätig ist, während der kalten Jahreszeit abgemeldet habe.

2. Mit Schreiben vom 20. Februar 2017 legte die belangte Behörde den verfahrensgegenständlichen Akt, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch zu machen, dem Landesverwaltungs-gericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

3.1. Mit Schreiben vom 6. März 2017 forderte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Bf auf, zur verspäteten Beschwerdeeinbringung Stellung zu nehmen.

3.2. Der Bf hat mit E-Mail am 13. März 2017 folgende Stellungnahme abgegeben:
„Hiermit mache ich zwei wichtige Zeugen meiner berufsbedingten Ortsabwesenheit namhaft. Zum Zeitpunkt der Hinterlegung des Schriftstückes war ich in Oberösterreich, da meine Anstellung bei der Firma P meine Anwesenheit obligat gemacht hatte.
Als weiteren Zeugen führe ich meinen Sohn T U an, der mit mir in W, B 21 hauptwohnsitzlich gemeldet ist.
Die kurze Rekreationszeit des Wochenende war auch für meine Tochter E wichtig, denn durch die Auflösung der Ehe braucht sie ihren Vater – gerade in der wichtigen Phase der Pubertät."

4. Über Ersuchen übermittelte die Österreichische Sozialversicherung den Versicherungsdatenauszug.

Laut Stand 18. April 2017 bezog der Bf in der Zeit 1. Jänner bis 25. Juli 2016 Notstands- bzw. Überbrückungshilfe. In der Zeit vom 26. Juli bis 31. Dezember 2016 war er als Arbeiter der „P" B GmbH gemeldet. Seit 1. Jänner 2017 bezieht er Arbeitslosengeld.

5. Gemäß § 2 VwGVG hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in der verfahrensgegenständlichen Sache durch seinen Einzelrichter zu entscheiden.

6.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den Verwaltungsstrafakt der Behörde (einschließlich der Schriftsätze der Parteien). Keine der Parteien hat einen Verhandlungsantrag gestellt.

6.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht von folgendem Sachverhalt aus:

Der in Beschwerde gezogene Bescheid wurde dem Bf am 18. Jänner 2017 durch Hinterlegung zugestellt und mit diesem Tag zur Abholung bereitgehalten. Zum Zeitpunkt der Hinterlegung war der Bf an der Abgabestelle nicht anwesend. Aus familiären Gründen befindet sich der Bf tageweise bei seiner Tochter in Oberösterreich. Nach Rückkehr an den Hauptwohnsitz hat der Bf die hinterlegte Sendung am 20. Jänner 2017 behoben. Seit 1. Jänner 2017 bezieht der Bf Arbeitslosengeld und ist bis dato nicht mehr bei der Firma „P" beschäftigt.

II.

Der festgestellte Sachverhalt ist im Wesentlichen unbestritten.

Die vom Bf vorgebrachte „berufsbedingte Ortsabwesenheit“ und die obligat notwendige Anwesenheit bei der Firma „P“ aufgrund seiner Anstellung sind bezogen auf den Beurteilungszeitraum nicht glaubhaft, da das Angestelltenverhältnis nachweislich mit Ende 2016 geendet hat und der Bf seit 1. Jänner 2017 Arbeitslose bezieht.

Eine familiär bedingte Abwesenheit zum Hinterlegungszeitpunkt am 18. Jänner 2017 und der kurzfristige Aufenthalt bei der Tochter in Oberösterreich sind glaubhaft. Einer Bestätigung durch den Sohn bedarf es daher nicht. Im Hinblick auf das bisherige Vorbringen und mangels einer anderslautenden Äußerung des Bf ist davon auszugehen, dass der Bf entweder unverzüglich von seinem verlässlichen Sohn von der Hinterlegung des vorliegenden Bescheides verständigt worden ist bzw er nach seiner Rückkehr an den Hauptwohnsitz von der Hinterlegung Kenntnis erlangt und die hinterlegte Sendung am 20. Jänner 2017 behoben hat.

III.

1.1. Gemäß § 7 Abs. 4 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG sind Beschwerden von der Partei binnen 4 Wochen bei der Behörde einzubringen, die den Bescheid erlassen hat (§ 20 VwGVG). Die Frist beginnt für die Partei im Verfahren der Bescheidbeschwerde mit der an sie erfolgten Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des Bescheids (§ 20 Abs. 4 Z 1 VwGVG).

1.2. § 17 ZustellG lautet:

(1) Kann das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden und hat der Zusteller Grund zur Annahme, daß sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, so ist das Dokument im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu hinterlegen.

(2) Von der Hinterlegung ist der Empfänger schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung (Briefkasten, Hausbrieffach oder Briefeinwurf) einzulegen, an der Abgabestelle zurückzulassen oder, wenn dies nicht möglich ist, an der Eingangstüre (Wohnungs-, Haus-, Gartentüre) anzubringen. Sie hat den Ort der Hinterlegung zu bezeichnen, den Beginn und die Dauer der Abholfrist anzugeben sowie auf die Wirkung der Hinterlegung hinzuweisen.

(3) Das hinterlegte Dokument ist mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Dokumente gelten mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, 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 an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

2.1. Der angefochtene Bescheid war an den Bf adressiert. Die vom Bf ständig benutzte Wohnung in Wien (Hauptwohnsitz) stellt unbestritten eine Abgabestelle iSd § 2 ZustellG dar.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (vgl VwGH 16.10.1991, 91/03/0178, VwGH 6.9.1989, 89/02/0034, und die dort angeführte Vorjudikatur) ist es Sache desjenigen, der Zustellmängel behauptet, diese Behauptung entsprechend zu begründen und Beweise dafür anzuführen, die die vom Gesetz im Zusammenhang mit einem vorhandenen Rückschein aufgestellte Vermutung der vorschriftsmäßigen Zustellung zu widerlegen geeignet erscheinen lassen.

2.2. Der Bf hat weder einen Zustellmangel noch eine Unzulässigkeit der Hinterlegung behauptet, sondern bloß vorgebracht, dass er zum Hinterlegungszeitpunkt „berufsbedingt“ ortsabwesend gewesen sei. Wie sich den obigen Sachverhaltsfeststellungen und der Beweiswürdigung entnehmen lässt, war der Bf nicht aus beruflichen sondern ausschließlich aus familiären Gründen einige Tage ortsabwesend und ist spätestens zwei Tage nach der Hinterlegung an die Abgabestelle zurückgekehrt.

Mangels entgegenstehender Erkenntnisse konnte der Zusteller von der Regelmäßigkeit der Anwesenheit des Bf an der Abgabestelle ausgehen.

Die Hinterlegung des angefochtenen Bescheids war zulässig.

2.3. Eine Zustellung gilt nach § 17 Abs. 3 ZustellG dann als nicht bewirkt, wenn der Empfänger oder sein Vertreter wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (u.a.v. 25. April 2014, 2012/10/0060), welche noch zur alten Rechtslage, die eine Rechtsmittelfrist von nur 14 Tagen vorsah, erging, wird die durch § 17 Abs. 3 ZustG normierte Zustellwirkung nicht durch Abwesenheit von der Abgabestelle schlechthin, sondern nur durch eine solche Abwesenheit von der Abgabestelle ausgeschlossen, die bewirkt, dass der Empfänger wegen seiner

Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte.

Ausschlaggebend ist insoweit der Inhalt des Dokuments. Rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangt der Empfänger dann, wenn ihm für die Prüfung und Setzung allenfalls erforderlicher Prozesshandlungen (insbesondere Erhebung von Einwendungen oder Rechtsmitteln) bzw. zu sonstigen Reaktionen jener Zeitraum zur Verfügung steht, der ihm auch im Falle einer vom Gesetz tolerierten Zustellung üblicherweise zur Verfügung gestanden wäre, sodass sich seine Position wertungsmäßig nicht von jener eines Großteils der berufstätigen Bevölkerung unterscheidet (siehe *Wolfgang Wessely* [Hrsg], Österreichisches Zustellrecht[2], § 16, Rnr. 6, Seite 161f).

Weiters hat der Verwaltungsgerichtshof darauf abgestellt, ob der Partei nach den Verhältnissen des Einzelfalles noch ein angemessener Zeitraum für die Einbringung des Rechtsmittels verblieb (vgl. etwa VwGH 24. Februar 2000, 2000/02/0027, 18. März 2004, 2001/03/0284). In der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wurde (wiederum jeweils zur seinerzeitigen 14-tägigen Rechtsmittelfrist) beispielsweise noch keine unzulässige Verkürzung der Rechtsmittelfrist bei einer Rückkehr einen Tag nach dem Beginn der Abholfrist (VwGH 15. Juli 1998, 97/13/0104, 0168, mwN, VwGH 19. April 2001, 99/06/0049) und bei einer Behebung 3 Tage nach der Hinterlegung (VwGH 27. September 1999, 99/17/0303) sowie bei einer verbleibenden Dauer zur Ausführung des Rechtsmittels von 10 Tagen angenommen (vgl. VwGH 24. Februar 2000, 2000/02/0027, 18. März 2004, 2001/03/0284).

Angesichts des Umstandes, dass der Bf spätestens am 20. Jänner 2017, also zwei Tage nach der Hinterlegung an die Abgabestelle zurückgekehrt ist und er somit zeitnah Kenntnis erlangen konnte, verblieben ihm deutlich mehr als 3 Wochen der nunmehr 4-wöchigen Rechtsmittelfrist zur Einbringung einer Beschwerde. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist zweifellos von der Rechtzeitigkeit der Kenntniserlangung auszugehen. Bestätigung findet diese Ansicht darin, dass der Bf in der Beschwerdeschrift keinen Zustellmangel behauptet hat.

Zusammenfassend ist von einer rechtskonformen Zustellung mit 18. Jänner 2017 auszugehen.

3. Die Beschwerde des Bf hätte daher spätestens am 15. Februar 2017 eingebracht werden müssen und ist, da die Einbringung am 17. Februar 2017 erfolgte, somit verspätet.

Die Beschwerde war spruchgemäß zurückzuweisen.

IV.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da 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, noch fehlt es an einer solchen. 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. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabegebühr von 240.- Euro zu entrichten.

Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der belangten Behörde die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Stierschneider