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

Geschäftszeichen:
LVwG-000399/3/ER/AO

Datum:
Linz, 22 Juli 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Reitter über die Beschwerde des Mag. G K, O, L, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 28. Jänner 2020, GZ: 0062946/2017, betreffend die Abweisung eines Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

A. zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

und fasst über die Beschwerde des Mag. G K, O, L, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 23. Mai 2019, GZ: 0062946/2017, betreffend die Übertretung von § 6 Abs 1 Oö Hundehaltegesetz 2002, nach Ergehen einer Beschwerdevorentscheidung vom 28. Jänner 2020, GZ: 0062946/2017, nach Stellung eines Vorlageantrags

B. den Beschluss:

I. Die Beschwerde wird als verspätet zurückgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis vom 23. Mai 2019, GZ: 0062946/2017, verhängte der Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz (in der Folge: belangte Behörde) eine Geldstrafe in Höhe von EUR 150,00 wegen Übertretung des § 6 Abs 1 Oö Hundehaltergesetz 2002 über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf). Dieses Straferkenntnis wurde dem Bf durch Hinterlegung am 7. November 2019 zugestellt.

I.2. Mit Schreiben vom 19. Dezember 2019 erhob der Bf gegen diesen Bescheid Beschwerde.

Die belangte Behörde reagierte darauf mit einem Schreiben vom 2. Jänner 2020, in welchem dem Bf die Verspätung der Beschwerde vorgehalten wurde. Der Bf stellte daraufhin am 23. Jänner 2020 einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Diesen begründet er damit, er habe als Nichtjurist keine Kenntnis davon gehabt, dass die Frist zur Erhebung der Beschwerde gegen das Straferkenntnis bereits mit der Hinterlegung bei der Post zu laufen beginne.

I.3. Die belangte Behörde wies mit Bescheid vom 28. Jänner 2020, GZ: 0062946/2017, den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand als unbegründet ab. Zudem wies die belangte Behörde im Wege der Beschwerdevorentscheidung am 28. Jänner 2020, GZ: 0062946/2017, die Beschwerde gegen das Straferkenntnis als verspätet zurück.

I.4. Mit Schreiben vom 17. Februar 2020 erhob der Bf einerseits Beschwerde gegen die Abweisung seines Antrags auf Wiedereinsetzung, die er damit begründete, dass er die Rechtmittelbelehrung des Straferkenntnisses erst nach dessen Behebung lesen habe können und er als Nichtjurist keine Ahnung vom Beginn des Fristenlaufs durch Hinterlegung gehabt habe. Zur Beschwerdevorentscheidung stellte er einen Vorlageantrag, indem er neuerlich eine Bemessung der Strafe, welche schuld- und einkommensangemessen sei, beantragte, da er seinen unheilbar kehlkopfkranken fünfzehnjährigen Hund mit keinem Halsband, Brustgeschirr oder Maulkorb belasten könne, ohne ihm Atemschwierigkeiten zu verursachen.

I.5. Die belangte Behörde legte die Beschwerde und den Vorlageantrag unter Anschluss des Verwaltungsakts mit Schreiben vom 19. Februar 2020 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Betreffend die Beschwerde gegen die Abweisung des Antrags auf Wiedereinsetzung wurde von einer Beschwerdevorentscheidung abgesehen.
Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu A. gem § 24 Abs 4 VwGVG abgesehen, da

diese nicht beantragt wurde und sich anhand der Aktenlage die Ergebnisneutralität ersehen ließ. Betreffend B. konnte gem § 44 Abs 2 VwGVG von der Verhandlung abgesehen werden, da die Beschwerde zurückzuweisen war.
Beweis wurde durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde erhoben. Außerdem wurde das Schreiben des Bf vom 16. März 2020 zum Bezugsverfahren LVwG-000398/Bi zum Akt genommen, in dem dieser zur Zustellung des Straferkenntnisses Stellung nahm. Darin legte er die Umstände der Postzustellung an der Adresse O, L dar.

I.6. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Für das Straferkenntnis vom 23. Mai 2019, GZ. 0062946/2017 scheiterte der erste Zustellversuch im Mai 2019, da der Bf bis 1. November 2019 als ortsabwesend gemeldet war. Nach einem neuerlichen Zustellversuch am 6. November 2019 wurde das Schreiben hinterlegt, die Abholfrist begann mit 7. November 2019 zu laufen. Der Bf behob das Dokument am 22. November 2019 bei der Post.

Aus dem Schreiben des Bf vom 16. März 2020 zum Bezugsverfahren LVwG-000398/Bi ergibt sich, dass der Bf seit Beginn der Abholfrist am 7. November 2019 nicht ortsabwesend war. An seiner Adresse – an der fünf unterschiedliche Hausparteien leben – befindet sich lediglich ein einziger Gemeinschaftspostkasten, in den sämtliche Poststücke, Benachrichtigungen und Werbesendungen deponiert werden.

Die mit 19. Dezember 2019 datierte Beschwerde des Bf gegen das am 7. November 2019 hinterlegte Straferkenntnis langte am folgenden Tag bei der belangten Behörde ein.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig und widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und dem ergänzenden Schreiben des Bf betreffend seine Anwesenheit in Linz ab 1. November 2019 und die Umstände der Postablage an seiner Adresse.

III.1. Die einschlägige Norm des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes – VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017, lautet wie folgt:

„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.

(...)“

III.2. Das Bundesgesetz über die Zustellung behördlicher Dokumente (Zustellgesetz – ZustG), BGBl 200/1982 idF BGBl I 42/2020 lautet auszugsweise:

„Hinterlegung

§ 17. (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.

[...]“

III.3. Aus der Verordnung der Bundesregierung über die Formulare für Zustellvorgänge (Zustellformularverordnung – ZustFormV), BGBl 600/1982 idF BGBl II 374/2019 ist relevant:

„§ 1. (1) Für Zustellungen im Inland gemäß dem 2. Abschnitt des Zustellgesetzes stehen folgende in der Anlage angeschlossene Formulare zur Verfügung:

– Formular 1 zu § 17 Abs. 2 des Zustellgesetzes (Verständigung über die Hinterlegung eines behördlichen Dokuments),

[...]“

In Formular 1 zur ZustFormV wird festgelegt, die „Verständigung über die Hinterlegung eines behördlichen Dokuments“ hat unter anderem folgende Hinweise zu enthalten:

„Auch wenn Sie das Dokument nicht abholen, können die Rechtswirkungen der Zustellung (zB der Beginn des Laufes von Rechtsmittelfristen) eintreten: – Grundsätzlich gilt das Dokument als an jenem Tag zugestellt, an dem es zum ersten Mal zur Abholung bereitgehalten wird. – Anderes gilt nur dann, wenn Sie infolge vorübergehender Abwesenheit von der Abgabestelle (zB wegen Urlaubs oder Krankenhausaufenthalts) nicht rechtzeitig Kenntnis vom Zustellvorgang erlangen konnten. In diesem Fall gilt das Dokument nur dann als zugestellt, wenn Sie spätestens am vorletzten Tag der Abholfrist an die Abgabestelle zurückgekehrt sind und das Dokument am Tag nach der Rückkehr behoben werden könnte; als Zeitpunkt der Zustellung gilt der auf die Rückkehr an die Abgabestelle folgende Tag. Sollte die Abholfrist bei Ihrer Rückkehr schon abgelaufen sein, setzen Sie sich bitte umgehend mit dem Absender/der Absenderin in Verbindung!“

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Zu A.:

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist bei Versäumen der Beschwerdefrist für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand allein § 33 VwGVG die maßgebliche Bestimmung und nicht die §§ 71, 72 AVG, weil es sich um ein Verfahren über eine im VwGVG geregelte Beschwerde handelt, die in der Rechtsprechung zu § 71 AVG entwickelten Grundsätze sind jedoch auf § 33 VwGVG übertragbar (vgl VwGH 30.5.2017, Ra 2017/19/0113, uHa VwGH 28.9.2016, Ro 2016/16/0013, VwGH 25.11.2015, Ra 2015/06/0113, VwGH 8.6.2015, Ra 2015/08/0005, und VwGH 17.3.2015, Ra 2014/01/0134).

IV.1. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand setzt voraus, dass ein fristauslösendes Dokument tatsächlich zugestellt wurde und die Frist mit der Zustellung auch ausgelöst wurde. Das ggst Straferkenntnis wurde am 7. November 2019 hinterlegt, hinterlegte Dokumente gelten mit dem ersten Tag der Abholfrist gemäß § 17 Abs 3 ZustG als zugestellt. Sie gelten gemäß dieser Bestimmung jedoch nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte (...).

In seinem Schreiben vom 16. März 2020 zum Bezugsverfahren LVwG-000398/Bi führte der Bf jedoch explizit aus, dass er nur bis 1. November 2019 ortsabwesend gewesen sei, danach sei er wieder in Linz gewesen. Aufgrund des Gemeinschaftspostkastens für sämtliche Hausparteien, in den sämtliche Dokumente und Werbeprospekte deponiert würden, könne es sein, dass er die Verständigung von der Hinterlegung nicht bemerkt habe.

Der Bf hat das Straferkenntnis am 22. November 2019 behoben. Dass er aufgrund des Gemeinschaftsbriefkastens erst spät von der Hinterlegung Kenntnis erlangt hat, ist dem Bf zuzurechnen, da gemäß § 17 Abs 4 ZustG die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung auch dann gültig ist, wenn die Verständigung von der Hinterlegung beschädigt oder entfernt wurde.
Die Hinterlegung und die damit einhergehende Zustellung war gültig, zumal der Bf nicht ortsabwesend war und die Umstände der Abgabeeinrichtung dem Bf zuzurechnen sind.

IV.2.1. Bei Rechtsnachteilen durch Fristversäumung ist einem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem § 33 Abs 1 VwGVG stattzugeben, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten und sie kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft.

IV.2.2. Das Straferkenntnis vom 23. Mai 2019, GZ: 0062946/2017, wurde dem Bf durch Hinterlegung zugestellt. Da die Abholfrist am 7. November 2019 begann, galt die Zustellung gem § 17 Abs 3 ZustG als bewirkt und die vierwöchige Rechtsmittelfrist begann zu laufen. Folglich endete die Frist zur Erhebung der Beschwerde am 5. Dezember 2019, sodass die vom Bf erhobene Beschwerde vom 19. Dezember 2019 verspätet war.

IV.2.3. Als unabwendbares oder unvorhergesehenes Ereignis iSd § 33 Abs 1 VwGVG kommen nicht nur Vorkommnisse in der Außenwelt in Betracht, sondern auch innere Geschehnisse (VwGH 31.07.2007, 2006/05/0089). Auch ein Rechtsirrtum ist damit als Grund für die Wiedereinsetzung denkbar, jedoch ist im Einzelfall zu prüfen, ob die Partei ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden trifft. (VwGH 20.10.2015, Ra 2015/18/0190; 31.07.2007, 2006/05/0089).

Bei der Annahme des Beschwerdeführers, erst die Abholung des Schreibens von der Post – und nicht bereits die Hinterlegung – stelle die Zustellung dar, welche die Rechtsmittelfrist auslöst, handelt es sich um einen Rechtsirrtum. Die mit einer ordnungsgemäßen Hinterlegung einhergehenden Rechtswirkungen sind laut Anhang 1 zur ZustFormV als Hinweis in der Verständigung über die Hinterlegung eines behördlichen Dokuments enthalten. Dass die vierwöchige Frist zur Erhebung der Beschwerde mit der Zustellung zu laufen beginnt, ist aus der Rechtsmittelbelehrung im Straferkenntnis ersichtlich.

Für einen objektiv sorgfältigen Durchschnittsmenschen ist es damit zu verhindern, über den Beginn der Frist betreffend die Beschwerdeerhebung in einen Rechtsirrtum zu geraten. Die Unkenntnis über die Hinterlegungswirkung des Bf ist somit durch die Nichteinhaltung der erforderlichen Sorgfalt entstanden. Der Bf hat

die Fristversäumung somit verschuldet, es lag nicht bloß ein Versehen minderen Grades vor (vgl VwGH 24.02.1992, 91/10/0251).

IV.2.4. Auch die bloße Unkenntnis von der Zustellung kann einen Wiedereinsetzungsgrund bilden, sofern die Unkenntnis nicht auf einem Verschulden beruht, das den minderen Grad eines Versehens übersteigt. Es obliegt dem Bf, jene Umstände aus seinem persönlichen Lebensbereich darzulegen, aus denen sich konkrete Anhaltspunkte dafür erkennen lassen, dass er von einem in seine Gewahrsame gelangten Poststück aus bestimmten, keine auffallende Sorglosigkeit begründenden Umstände keine Kenntnis erlangen konnte (vgl VwGH 21.7.2011, 2007/18/0827).

Der Bf hat jedoch das am 7. November 2019 hinterlegte Straferkenntnis am 22. November 2019 behoben, weshalb er von der Zustellung Kenntnis erlangt hat.

IV.3. Da kein Wiedereinsetzungsgrund gem § 33 VwGVG verwirklicht war, hat die belangte Behörde den Antrag des Bf zu Recht als unbegründet abgewiesen, weswegen auch die Beschwerde gegen diesen Bescheid als unbegründet abzuweisen ist.

Zu B.:

IV.4. Der Ablauf der Beschwerdefrist und damit die verspätete Beschwerdeerhebung gegen das Straferkenntnis vom 23. Mai 2019, GZ: 0062946/2017, wurde bereits unter IV.2. festgestellt. Da auch keine Wiedereinsetzung in vorigen Stand betreffend die Rechtsmittelfrist erfolgte, ist die Beschwerde aufgrund ihrer Verspätung als unzulässig zurückzuweisen.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage, der grundsätzliche Bedeutung im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zukommt, zu lösen war. Schließlich ist die vorhandene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs einheitlich und von dieser wich das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich im gegenständlichen Fall nicht ab.

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

Gegen diese Entscheidung 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 Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Reitter