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-701299/2/KLi

Datum:
Linz, 1. Oktober 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lidauer über die Beschwerde vom 14. September 2021 des J W, geb. x, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 13. August 2021, GZ: 0051940/2021, betreffend Zurückweisung eines Einspruches gegen eine Strafverfügung als verspätet

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Strafverfügung des Bürgermeisters der Stadt Linz (in der Folge: belangte Behörde) vom 10. Mai 2021, GZ: 0051940/2021, wurde dem Bf eine Übertretung von § 15 Abs. 1 und 2 iVm § 40 Abs. 2 Epidemiegesetz (EpidemieG), BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 33/2021 iVm § 13 Abs. 3 und 4 der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen gegen die Verbreitung von COVID-19 getroffen werden (4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung – SchuMaV), BGBl. II Nr. 58/2021, zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 120/2021, vorgeworfen. Über den Bf wurde gemäß § 40 Abs. 2 EpidemieG eine Geldstrafe von 150 Euro bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von 50 Stunden verhängt.

I.2. Dagegen richtete sich der Einspruch des Bf vom 2. Juni 2021, welcher an diesem Tag um 14:32 Uhr per E-Mail an die belangte Behörde gesendet wurde.

Der Bf brachte vor, gegen die Strafverfügung mit der GZ: 0051940/2021, Einspruch zu erheben.

I.3. Nachdem dem Bf die Strafverfügung am 17. Mai 2021 durch persönliche Übernahme zugestellt worden war, ging die belangte Behörde davon aus, dass der Einspruch wegen Verspätung zurückzuweisen sei.

Mit dem nunmehr bekämpften Bescheid der belangten Behörde vom 13. August 2021, GZ: 0051940/2021, wies diese deshalb den Einspruch des Bf als verspätet zurück. Begründend führte die belangte Behörde aus, die Strafverfügung sei dem Bf am 17. Mai 2021 zugestellt worden, weshalb die Einspruchsfrist am 31. Mai 2021 geendet habe. Der Einspruch sei laut Sendebericht am 2. Juni 2021 übermittelt worden und daher verspätet.

I.4. Mit seiner Eingabe vom 14. September 2021 erhob der Bf Beschwerde und brachte vor, laut der beiliegenden Screen-Shots aus seinem E-Mail-Ausgang sei der Einspruch fristgerecht vor Ablauf des 31. Mai 2021 übermittelt worden und könne daher nicht als verspätet eingebracht zurückgewiesen werden.

I.5. Mit Vorlageschreiben vom 20. September 2021 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verfahrensakt, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Nachfolgender S A C H V E R H A L T steht fest:

II.1. Mit Strafverfügung der belangten Behörde vom 10. Mai 2021, GZ: 0051940/2021, wurde dem Bf eine Übertretung von § 15 Abs. 1 und 2 iVm § 40 Abs. 2 Epidemiegesetz (EpidemieG), BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 33/2021 iVm § 13 Abs. 3 und 4 der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der besondere Schutzmaßnahmen gegen die Verbreitung von COVID-19 getroffen werden (4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung – SchuMaV), BGBl. II Nr. 58/2021, zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 120/2021, vorgeworfen. Über den Bf wurde gemäß § 40 Abs. 2 EpidemieG eine Geldstrafe von 150 Euro bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von 50 Stunden verhängt.

Diese Strafverfügung wurde dem Bf am 17. Mai 2021 durch persönliche Übernahme zugestellt. Die Einspruchsfrist endete am 31. Mai 2021.

II.2. Die Rechtsmittelbelehrung in der Strafverfügung hatte u.a. nachfolgenden Inhalt:

„Sie haben das Recht, gegen diese Strafverfügung innerhalb von zwei Wochen ab ihrer Zustellung beim Magistrat der Landeshauptstadt Linz, Abgaben und Steuern, Verwaltungsstrafen, schriftlich Einspruch zu erheben. Die Einbringung kann auch
- per Fax (Telefaxnummer +43(732)7070549012)
- oder per e-mail (verwaltungsstrafen@mag.linz.at) erfolgen.
[...]
In jedem Fall ist Voraussetzung, dass der Einspruch von Ihnen rechtzeitig erhoben wird. [...]“

II.3. Der Bf erhob gegen diese Strafverfügung mit Eingabe vom 2. Juni 2021, 14:32 Uhr per E-Mail Einspruch an die belangte Behörde und erstattete darin das zu Punkt I.2. dargestellte Vorbringen.

Nachdem die Zustellung am 17. Mai 2021 erfolgte, endete die zweiwöchige Einspruchsfrist aber schon am 31. Mai 2021.

II.4. Die belangte Behörde übermittelte einen Verspätungsvorhalt vom 7. Juni 2021 an den Bf und gewährte ihm die Möglichkeit zur Verspätung seines Rechtsmittels eine Stellungnahme abzugeben.

II.5. Mit E-Mail-Eingabe vom 21. Juni 2021, 22:24 Uhr, erstattete der Bf ein Vorbringen zur Sinnhaftigkeit bzw. Verhältnismäßigkeit eines Mund-Nasen-Schutzes bzw. von FFP2-Masken im Freien, ohne auf den Vorhalt der Verspätung seines Einspruches einzugehen.

II.6. Die belangte Behörde wies den Einspruch mit Bescheid vom 13. August 2021, GZ: 0051940/2021 (Punkt I.3.), als verspätet zurück.

Begründend führte die belangte Behörde aus, die Zustellung sei am 17. Mai 2021 durch persönliche Übernahme erfolgt. Die zweiwöchige Einspruchsfrist habe am 31. Mai 2021 geendet.

II.7. Der Bf erhob dagegen die zu Punkt I.4. dargestellte Beschwerde.

III. Beweiswürdigung:

III.1. Der Verfahrensgang und die Zustellung der Strafverfügung vom 10. Mai 2021 durch persönliche Übernahme am 17. Mai 2021 ergeben sich aus dem Behördenakt, sowie aus dem darin befindlichen Rückschein.

III.2. Der Bf bestreitet die ordnungsgemäße Zustellung der Strafverfügung nicht.

III.3. Darüber hinaus bringt der Bf lediglich vor, er habe seinen Einspruch entsprechend einem Screen-Shot aus seinem E-Mail-Ausgang am 31. Mai 2021 um 14:31 Uhr, versendet. Tatsächlich handelt es sich bei diesem Sreen-Shot aber nicht um einen Sendenachweis, zumal sich daraus nicht ergibt, dass der Einspruch tatsächlich zu diesem Zeitpunkt versendet wurde.

Genauso gut kann es sich um einen bloßen Entwurf, oder aber sogar um ein erst im Nachhinein erstelltes Schriftstück handeln.

Allfällige diesbezügliche Überlegungen können aber dahin gestellt bleiben, zumal dieser Sreen-Shot jedenfalls nicht dazu geeignet ist, die Rechtzeitigkeit des Einspruches zu beweisen.

Außerdem hätte der Bf diesen Screen-Shot dann auch bereits mit seiner Stellungnahme vom 21. Juni vorlegen können, als ihm die belangte Behörde die Möglichkeit gab, zur Frage der Rechtzeitigkeit Stellung zu nehmen.

Anstelle einer Äußerung zur Frage der Verspätung bzw. Rechtzeitigkeit erstattete der Bf aber nur ein Vorbringen in der Sache selbst, welches in diesem Zusammenhang aber gar nicht gefragt war.

III.4. Verfahrensgegenständlich ist die Frage der rechtzeitigen bzw. verspäteten Einspruchserhebung. Feststellungen zu dem vom Bf darüber hinaus erstatteten Vorbringen in der Sache selbst können daher unterbleiben.

IV. Rechtslage:

IV.1. § 47 VStG regelt die Möglichkeit einer Verwaltungsbehörde Strafverfügungen zu erlassen. Gemäß § 49 Abs. 1 VStG kann der Beschuldigte gegen die Strafverfügung binnen zwei Wochen nach deren Zustellung Einspruch erheben.

IV.2. Gemäß § 32 Abs. 2 AVG enden nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmte Fristen mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, der durch seine Benennung oder Zahl dem Tag entspricht, an dem die Frist begonnen hat.

Gemäß § 33 Abs. 4 AVG können durch Gesetze oder Verordnung festgesetzte Fristen, wenn nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, nicht geändert werden.

V. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

V.1. Gemäß § 49 Abs. 1 VStG kann der Beschuldigte gegen eine Strafverfügung binnen zwei Wochen Einspruch erheben und dabei die seiner Verteidigung dienlichen Beweismittel vorbringen.

Wenn ein Einspruch nicht oder nicht rechtzeitig erhoben wird, dann ist die Strafverfügung gemäß § 49 Abs. 3 VStG zu vollstrecken.

V.2. Dem Bf wurde die Strafverfügung nach dem aktenkundigen Zustellnachweis am 17. Mai 2021 durch persönliche Übernahme zugestellt.

An der Rechtmäßigkeit der Zustellung bestehen insofern keine Zweifel. Nach der Beweislage sind keine Anhaltspunkte für Zustellmängel gegeben. Auch der Bf hat dagegen keine Einwendungen erhoben.

V.3. Außerdem setzte sich auch der Verwaltungsgerichtshof mit dem Beweis, dass eine Zustellung vorschriftsgemäß erfolgt ist, auseinander:

„Der Beweis, dass eine Zustellung vorschriftsmäßig erfolgt ist, wird durch den eine öffentliche Urkunde darstellenden Zustellnachweis (Rückschein) erbracht, gegen den jedoch gemäß § 47 AVG iVm § 292 Abs. 2 ZPO der Gegenbeweis zulässig ist. Behauptet jemand, es liege ein Zustellmangel vor, so hat er diese Behauptung entsprechend zu begründen und Beweise dafür anzuführen, welche die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen geeignet sind (Hinweis E vom 1.4.2008, 2006/06/0243). Die bloße Behauptung des Beschwerdeführers, er habe „von der Post keine Verständigung von der Aufhebung des Bescheides“ erhalten, ist nicht geeignet diese gesetzliche Vermutung zu widerlegen und für die Wirksamkeit der Zustellung ist es auch ohne Belang, ob ihm eine

Verständigung von der Hinterlegung in der Folge tatsächlich zugekommen ist oder nicht (vgl. § 17 Abs. 4 ZustG sowie das E vom 27.5.1999, 98/11/0178)“
[VwGH 23.11.2016, 2013/05/0175].

„Der Beweis, dass eine Zustellung vorschriftsmäßig erfolgt ist, wird durch den eine öffentliche Urkunde darstellende Zustellnachweis (Rückschein) erbracht, gegen den jedoch gemäß § 292 Abs. 2 ZPO iVm § 24 VStG und § 47 AVG der Gegenbeweis zulässig ist. Behauptet jemand, es liege ein Zustellmangel vor, so hat er diese Behauptung entsprechend zu begründen und Beweise dafür anzuführen, welche die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen geeignet sind. Jedoch reicht etwa die bloße Behauptung einer Ortsabwesenheit ohne konkrete Angabe über Zeitraum und Grund der Abwesenheit nicht aus (Hinweis E 1.4.2008, Zl. 2006/06/0243; E 27.1.2005, Zl. 2004/16/0197)“
[VwGH 19.12.2012, 2012/06/0094, 27.4.2011, 2011/08/0019].

V.4. In Anbetracht der Bedeutung von Rechtsmitteln trifft jede Partei in Bezug auf deren Einhaltung eine erhöhte Sorgfaltspflicht (VwGH 19.12.1996, 95/11/0187).

Insofern wäre auch der Bf gehalten gewesen, auf Grund der bereits am 17. Mai 2021 erfolgten Zustellung, seinen Einspruch spätestens am 31. Mai 2021 entweder per Post zu versenden oder sonst der Behörde zur Kenntnis zu bringen.

Nach dem Akteninhalt hat der Bf seinen Einspruch aber erst am 2. Juni 2021 und nicht bereits am 31. Mai 2021 per E-Mail versendet.

V.5. Die Fristversäumnis des Bf hat zur Folge, dass die Strafverfügung mit dem ungenützten Ablauf der Einspruchsfrist in Rechtskraft erwachsen ist. Die Einspruchsfrist ist eine durch Gesetz festgesetzte Frist, die nicht geändert werden kann. Es war dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich damit verwehrt, auf allfälliges Sachvorbringen des Bf einzugehen und sich inhaltlich damit auseinanderzusetzen. Ein nicht rechtzeitig erhobener Einspruch ist von der Behörde, die die Strafverfügung erlassen hat, mit Bescheid zurückzuweisen (Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 6. Auflage, Anm. 11 zu § 49 VStG).

Voraussetzung für die Zurückweisung eines Rechtsmittels als verspätet ist allein die Versäumung der Rechtsmittelfrist und nicht auch ein Verschulden der Partei an der Verspätung.

V.6. Insofern war spruchgemäß zu entscheiden und der angefochtene Bescheid der belangten Behörde vom 13. August 2021, GZ: 0051940/2021, zu bestätigen.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

VI.1. 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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. 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.

VI.2. Die vorliegende Entscheidung steht im Einklang mit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Bedeutung von Rechtsmitteln und zu der einen Beschuldigten treffenden Sorgfaltspflicht hinsichtlich der Einhaltung von Rechtsmittelfristen. Auch aus diesem Grund war die ordentliche Revision für unzulässig zu erklären.

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. Lidauer