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-400587/3/BMa/TO

Datum:
Linz, 25. August 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bergmayr-Mann über die Beschwerde des B. K., X, X S., D., gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 23.09.2021, GZ: VerkR96-5484-2019, betreffend Zurückweisung eines Einspruchs als verspätet

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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

zu I.
Verfahrensgang:
1.1. Mit Strafverfügung der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (in der Folge: belangte Behörde) vom 09.01.2019, GZ: VerkR96-5484-2019, wurde über den Beschuldigten und nunmehrigen Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wegen Übertretung des Bundesstraßen-Mautgesetzes (BStMG) eine Geldstrafe in Höhe von 300 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 33 Stunden verhängt.

Die Strafverfügung wurde laut Zustellnachweis am 12.01.2019 von Frau C. K. übernommen.

Mit Schreiben vom 16.07.2020 erging von der belangten Behörde an die Gemeindeverwaltung Sinntal das Ersuchen um Vollstreckungshilfe gemäß Artikel 9 des Vertrages zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungssachen vom 31.05.1988 hinsichtlich Einbringung der offenen Geldstrafe.

Mit Eingabe vom 02.08.2021 hat Herr C.l K. einen Einspruch gegen diese Strafverfügung eingebracht und dabei ausgeführt, dass das Fahrzeug zur vorgeworfenen Tatzeit nicht von Herrn B. K. sondern von ihm gefahren worden sei. Herr B. K. sei zum Tatzeitpunkt in der Türkei gewesen. Dies könne auch nachgewiesen werden.

Unter Bezugnahme auf diese Eingabe hat die belangte Behörde dem Bf mit Schreiben vom 07.09.2021 einen Mängelbehebungsauftrag gem. § 13 Abs. 3 AVG übermittelt und ihn dabei ersucht bekanntzugeben, ob es sich bei der Eingabe vom 02.08.2021 um einen Einspruch gegen die Strafverfügung vom 09.01.2019 handle. Dieser Einspruch könne nur von ihm selbst erhoben werden, gegebenenfalls müsste eine Vollmacht, im Falle einer Vertretung, für den Vertreter vorgelegt werden. Zudem wurde der Bf darauf hingewiesen, dass der Einspruch als verspätet eingebracht zurückgewiesen werden müsse, da laut Zustellnachweis die Strafverfügung am 12.01.2019 übernommen worden sei und ein Einspruch bis spätestens 26.01.2019 erhoben hätte werden müssen. Die Eingabe vom 02.08.2021 sei zu einem Zeitpunkt erhoben worden, in dem die Strafverfügung schon in Rechtskraft erwachsen sei.

Mit E-Mail vom 17.09.2021 teilte der Bf unter Bezugnahme auf den Mängelbehebungsauftrag der belangten Behörde Folgendes (wortwörtlich wiedergegeben) mit:
„Zur benannten Situation kann ich Ihnen leider nur folgendes mitteilen:

Ich befand mich wegen meiner Promotion für längere Zeit, auch zu besagtem Datum, im Ausland. Da ich in dieser Phase nicht auf das Auto angewiesen war, habe ich es meinem Bruder überlassen. Über damalige Ordnungswidrigkeiten o.ä., welche das Fahrzeug betreffen, habe ich keine Kenntnis. Bis dato war mir auch diese Sache unbekannt.
Daher will ich mich meiner Verantwortung und dieser Schuld entledigen und bitte Sie darum, den damals verantwortlichen Fahrzeugführer, C. K., zu kontaktieren und ihm Ihre Ansprüche zu übermitteln. Dessen Kontaktdaten lauten: C. K., wohnhaft in X, X S.; X.
Ich entschuldige mich für die Umstände und bedanke mich im Voraus“

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 23.09.2021, GZ: VerkR96-5484-2019, wurde der Einspruch gegen die Strafverfügung vom 09.01.2019 als verspätet eingebracht zurückgewiesen.

1.2. Gegen diesen Bescheid wurde vom Bf fristgerecht Beschwerde erhoben und im Wesentlichen, (teilweise wortwörtlich wiedergegeben) Folgendes vorgebracht:
„Wie in vorheriger Mail bemerkt, war ich promotionsbedingt längere Zeit im Ausland. In der von Ihnen aufgezeigten Zeit war ich weder der Fahrzeugführer noch wurde mir die Strafverfügung persönlich zugestellt, noch war mir die Sache bekannt. Die Zustellung geschah am 12.01.2019. Ich bin aber nachweislich erst am 19.2.2019 in Deutschland eingereist und kurz darauf am 1.3.2019 wieder abgereist. Schon aus diesem Grund hätte Ich die zweiwöchige Frist nicht einhalten können. Außerdem basiert die Begründung darauf, dass ich verspätet ‚Einspruch erhoben‘ habe. Dies entspricht aber nicht genau der Tatsache. Erstens: Ich habe von diesem Vorfall erst mit Ihrem Schreiben vom 7.09.2021 Kenntnis genommen, worauf Ich auch zügig reagiert habe; das war jedoch an sich kein Einspruch gegen die Strafverfügung, sondern eine Korrektur der Beschuldigten. Ich habe Sie lediglich darauf aufmerksam gemacht, dass Sie die falsche Person in Verantwortung ziehen. Zweitens: Der, der per Mail Einspruch erhoben hat, war der damalige Fahrzeugführer C. K.. Er hat auch vorher telefonisch Kontakt mit Ihnen aufgenommen. Und er hat sich jedes Mal als Fahrzeugführer angeführt. So bleibt mir auch unverständlich, wieso der Schriftverkehr immer noch über mich läuft. Ich war lediglich nur der Inhaber und hatte mit der Sache weder etwas zu tun, noch die Möglichkeit früher zu reagieren, da sie mir einfach unbekannt war; dazu kommt noch, dass C. K. sich schon damals als Fahrer kundgegeben hat.
Basierend auf diesen Tatsachen kann ich mein Begehren nur wiederholen: „Daher will ich mich meiner Verantwortung und dieser Schuld entledigen und bitte Sie darum, den damals verantwortlichen Fahrzeugführer, C. K., zu kontaktieren und ihm Ihre Ansprüche zu übermitteln. Dessen Kontaktdaten lauten: C. K., wohnhaft in X, X S.; X."

1.3. Zur Klärung des Zustellvorgangs vom 12.01.2019 betreffend die Strafverfügung vom 09.01.2019 hat das LVwG OÖ Erhebungen hinsichtlich der Adresse des Zustellers getätigt.
Weil es sich dabei um eine Auslandszustellung gehandelt hat, konnte die Identität des Zustellers nicht geklärt werden, und dieser im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nicht befragt werden.

2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

2.1. Nachstehender entscheidungsrelevanter Sachverhalt wird festgestellt:
Die Strafverfügung vom 09.01.2019 wurde am 12.01.2019 von Frau C. K. übernommen.
Es kann nicht festgestellt werden, dass der Zusteller am 12.01.2019 Grund zur Annahme hatte, dass sich der Bf zum Zustellzeitpunkt im Sinne des § 16 Abs. 1 ZustellG regelmäßig an der Abgabestelle aufgehalten hat.
Nach dem in Deutschland geltenden "Verwaltungszustellungsgesetz vom 12. August 2005 (BGBl. I S. 2354)" ist eine Ersatzzustellung an eine nicht bevollmächtigte Person nicht vorgesehen, es tritt jedoch gemäß § 8 leg.cit. eine Heilung von Zustellmängel ein, denn wenn sich die formgerechte Zustellung eines Dokuments nicht nachweisen lässt oder es unter Verletzung zwingender Zustellungsvorschriften zugegangen ist, gilt es als in dem Zeitpunkt zugestellt, in dem es dem Empfangsberechtigten tatsächlich zugegangen ist, im Fall des § 5 Abs. 5 in dem Zeitpunkt, in dem der Empfänger das Empfangsbekenntnis zurückgesendet hat.
Der Zeitpunkt, zu dem der Bf Kenntnis vom Zustellvorgang am 12.01.2019 erhalten hat, kann nicht festgestellt werden.
Eine Zustellung nach dem Vertrag zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungssachen, BGBI. Nr. 526/1990, oder dem Europäischen Zustellabkommen ist nicht erfolgt.

2.3. Beweiswürdigend wird ausgeführt, dass sich die Sachverhaltsdarstellungen aus dem Akteninhalt und den Erhebungen des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich ergeben.
Die Angabe des Bf, er sei zum Zeitpunkt der gegenständlichen Zustellung ortsabwesend gewesen und er habe das Kfz nicht gelenkt, wird durch das Vorbringen des Fahrzeuglenkers C. K. gestützt.
Der in Deutschland tätig gewesene Zusteller konnte zum gegenständlichen Zustellvorgang nicht befragt werden. So haben Erhebungen des LVwG Oö ergeben, dass sich dessen Identität – wenn überhaupt - nur unter unverhältnismäßigem Aufwand feststellen lässt (AV vom 07.12.2021, ON 2 im Akt LVwG-400587 des LVwG Oö). Damit konnte - zugunsten des Bf – nicht die Annahme getroffen werden, der Postzusteller hätte Grund zur Annahme gehabt, der Bf würde sich regelmäßig an der Abgabestelle aufhalten und die Zustellung sei rechtswirksam erfolgt. Der Zeitpunkt, zu dem dem Bf das an Frau C. K. ausgehändigte Schriftstück tatsächlich zugekommen ist, konnte nicht eruiert werden.

3. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

3.1. Rechtsgrundlagen:

Der Vertrag zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungssachen, BGBl. Nr. 526/1990, lautet auszugsweise:

Artikel 10

(1) Schriftstücke in Verfahren nach Artikel 1 Absatz 1 werden unmittelbar durch die Post nach den für den Postverkehr zwischen den Vertragsstaaten geltenden Vorschriften übermittelt. Wird ein Zustellnachweis benötigt, ist das Schriftstück als eingeschriebener Brief mit den besonderen Versendungsformen „Eigenhändig“ und „Rückschein“ zu versenden. Kann eine Zustellung nicht unmittelbar durch die Post bewirkt werden oder ist dies nach Art und Inhalt des Schriftstücks nicht zweckmäßig, ist die zuständige Stelle im anderen Vertragsstaat um Vermittlung der Zustellung im Wege der Amts- und Rechtshilfe zu ersuchen. Die Vertragsstaaten teilen einander diese Stellen mit.

[.....]

Das Zustellgesetz BGBl. Nr. 200/1982 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008, lautet auszugsweise:

Besondere Fälle der Zustellung

§ 11.

(1) Zustellungen im Ausland sind nach den bestehenden internationalen Vereinbarungen oder allenfalls auf dem Weg, den die Gesetze oder sonstigen Rechtsvorschriften des Staates, in dem zugestellt werden soll, oder die internationale Übung zulassen, erforderlichenfalls unter Mitwirkung der österreichischen Vertretungsbehörden, vorzunehmen.

[.....]

Ersatzzustellung

§ 16.

(1) Kann das Dokument nicht dem Empfänger zugestellt werden und ist an der Abgabestelle ein Ersatzempfänger anwesend, so darf an diesen zugestellt werden (Ersatzzustellung), sofern der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

(2) Ersatzempfänger kann jede erwachsene Person sein, die an derselben Abgabestelle wie der Empfänger wohnt oder Arbeitnehmer oder Arbeitgeber des Empfängers ist und die – außer wenn sie mit dem Empfänger im gemeinsamen Haushalt lebt – zur Annahme bereit ist.

[.....]

3.2. Wie sich aus den Feststellungen ergibt, ist eine Zustellung nach dem Vertrag zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungssachen, BGBI. Nr. 526/1990 nicht erfolgt. Dies ergibt sich schon daraus, dass im Abkommen eine Ersatzzustellung, wie sie hier erfolgt ist, nach diesen Gesetzesbestimmungen nicht vorgesehen ist, weil als besondere Versendungsform „eigenhändig“ explizit angeführt ist. Aber auch im deutschen "Verwaltungszustellungsgesetz vom 12. August 2005 (BGBl. I S. 2354)" ist für derartige Zustellvorgänge keine Ersatzzustellung vorgesehen, sodass eine Zustellung nach der deutschen Rechtslage auch nicht wirksam zustande gekommen ist.

Aber auch bei Beurteilung des Zustellvorgangs nach der österreichischen Rechtslage, die hier nicht anwendbar ist, wäre ebenfalls von einer rechtswirksamen Zustellung auszugehen.
Nach § 16 ZustellG ist die Ersatzzustellung an Frau C. K., die die Strafverfügung am 12.01.2019 übernommen hat, nur rechtwirksam erfolgt, wenn der Zusteller Grund zur Annahme hatte, dass sich der Empfänger regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.
Allein aus dem Umstand der Abwesenheit während eines Tages ist noch nicht der Schluss auf das Fehlen eines „regelmäßigen Aufenthaltes“ an der Abgabestelle zu ziehen. Ein „regelmäßiger Aufenthalt“ liegt vielmehr vor, wenn der Empfänger, von kurzfristigen – auch periodischen – Abwesenheiten abgesehen, immer wieder an die Abgabestelle zurückkehrt. Nur wenn der Empfänger längere Zeit (etwa infolge Urlaubs) von der Abgabestelle abwesend ist, darf auch die Ersatzzustellung an einen Ersatzempfänger nicht erfolgen (VwGH 22.2.2001, 2000/04/0171).

Zu Gunsten des Bf war die Annahme zu treffen, dass der deutsche Zusteller keinen Grund zur Annahme hatte, dass sich der Empfänger regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, denn der Bf war zum Zeitpunkt der Zustellung in der Türkei und der Postzusteller konnte nicht befragt werden.

Eine Zustellung über die deutschen Stellen gem. Zustellabkommen ist ebenfalls nicht erfolgt.

Damit ist davon auszugehen, dass die Zustellung der Strafverfügung nicht rechtswirksam erfolgte, sodass der Beschwerde Folge zu geben war.

zu II. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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 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

Mag. Bergmayr-Mann