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-604917/3/FP

Datum:
Linz, 13. April 2022

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von V M A, B x, x S, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 2. Dezember 2021, GZ: VStV/921301668811/2021, wegen Zurückweisung einer Strafverfügung als verspätet,

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis 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 am 11. November 2021 einem Mitbewohner der Bf übergebener Strafverfügung vom 8. November 2021 verhängte die belangte Behörde eine Geldstrafe von 150 Euro (2 Tage 21 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe) über die Beschwerdeführerin (Bf) und warf ihr vor, einen Rotlichtverstoß begangen zu haben.

I.2. Gegen diese Strafverfügung erhob die Bf mit E-Mail vom 26. November 2021 Einspruch, in dem sie die Tat im Schuldspruch nicht bestritt, aber die Strafhöhe anfocht.

I.3. Mit Bescheid vom 2. Dezember 2021 wies die belangte Behörde den Einspruch der Bf als verspätet zurück.

I.4. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf mit E-Mail vom 9. Dezember 2021 rechtzeitig Beschwerde, in der sie darlegte, dass es länger gedauert habe die Lenkererhebung zu bearbeiten und die Bf danach an Corona erkrankt sei, weshalb es zur Verspätung gekommen sei.

I.5. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 14. Dezember 2021 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat die Bf mit Schreiben vom 22. März 2022 aufgefordert klarzustellen, inwieweit sich die Corona Erkrankung der Bf in Zusammenhang mit der Verspätung ausgewirkt haben soll. Die Bf hat nicht reagiert.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt. Von einer öffentlichen mündlichen Verhandlung wird gemäß § 44 Abs 3 Z 4 VwGVG abgesehen, da sich die Beschwerde gegen einen verfahrensrechtlichen Bescheid richtet und die Bf keine öffentliche mündliche Verhandlung beantragt hat.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Die belangte Behörde hat am 8. November 2021 eine Strafverfügung verfasst und an die Bf abgesendet.
Die Strafverfügung enthielt eine Rechtsmittelbelehrung, die über die zweiwöchige Rechtsmittelfrist aufklärte. [Strafverfügung]

Der Zusteller der Post übergab die Strafverfügung am 11. November 2021 einem Mitbewohner der Bf. [Zustellschein; öffentliche Urkunde]

Die Bf erhob am 26. November 2021 per E-Mail Einspruch. [Einspruch]

In ihrem Zurückweisungsbescheid begründete die belangte Behörde in Bezug auf die Verspätung des Einspruchs. [Zurückweisungsbescheid]

Die Bf begründet ihre Beschwerde im Wesentlichen damit, an Covid-19 erkrankt gewesen zu sein. Sie wurde vom Verwaltungsgericht mittels Schreiben vom 22. März 2022 aufgefordert, diesbezüglich Klarstellungen zu treffen. Die Bf reagierte nicht auf dieses Schreiben. [genannte Dokumente]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Akt, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln.

Es handelt sich bei sämtlichen für das Verfahren wesentlichen Beweismitteln um öffentliche Urkunden (Zustellschein, Zurückweisungsbescheid) oder um Urkunden die von der Bf herrühren (Beschwerde). Die Bf hat nicht dargelegt zum Zeitpunkt der Zustellung und einen darüberhinausgehenden relevanten Zeitraum, der sie an der rechtzeitigen Kenntniserlangung von der Zustellung gehindert hätte, ortsabwesend gewesen zu sein. Ihr Vorbringen an Covid-19 erkrankt gewesen zu sein erläutert die Bf trotz Aufforderung des Gerichts nicht und zwar insbesondere nicht dahingehend, dass die Bf nicht zuhause gewesen wäre, etwa weil sie sich in Spitalsbehandlung befand. Die Darlegung, die Lenkererhebung habe länger gedauert, betrifft Umstände in der Sphäre der Behörde und nicht die Zustellung der Strafverfügung, weshalb sie für das Verfahren irrelevant sind.

Der dem Akt beiliegende Zustellschein ist als Zustellnachweis eine öffentliche Urkunde, die nach § 47 AVG iVm § 292 ZPO die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit für sich hat (zu den rechtlichen Folgen weiter unten). Die Urkunde macht insofern vollen Beweis und führt zu einer Umkehr der Beweislast im Hinblick auf den Nachweis der Unrichtigkeit des durch die Urkunde bezeugten Vorganges (vgl. *Hauer/Leukauf,* Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens[6], § 47 AVG, S 553 ff; VwGH 21. Oktober 1994, 94/11/0132). Die Richtigkeit der Urkunde wird von der Bf nicht bestritten und erstattet sie ohnehin nur ein die Urkunde nicht berührendes Vorbringen.

Aus der Hinterlegungsanzeige ergibt sich, dass der Zusteller der Post am 11. November 2021 bei der Wohnung der Bf einen erfolgreichen Zustellversuch durch Übergabe an einen Mitbewohner vorgenommen hat. Dieser Umstand ist

unbestritten. Die Urkunde ist unbedenklich und entstammt dem Hybrid-Rückscheinsystem der Post.

Dass die Bf ihren Einspruch am 26. November 2021 eingebracht hat, ergibt sich aus dem Zeitstempel des diesbezüglichen E-Mails.

Die Begründung des angefochtenen Bescheides klärt die Bf über die Ansicht der belangten Behörde auf, dass ihr Einspruch verspätet war und hatte die Bf Gelegenheit, diesbezüglich zu reagieren, was die Bf auch tat indem sie auf ihre Corona Erkrankung hinwies. Inwieweit die Bf dadurch an einer rechtzeitigen Erhebung des Einspruchs gehindert gewesen sei, was hinsichtlich eines allfälligen Zustellmangels im Wesentlichen durch ihre Abwesenheit von der Abgabestelle aufgrund bspw. Spitalsbehandlung gegeben sein könnte, erläutert die Bf auch nach neuerlichem Verspätungsvorhalt durch das Verwaltungsgericht nicht.

## III. Rechtliche Beurteilung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

### III.1. Rechtsgrundlagen

a) § 49 Abs. 1 VStG lautet:

„§ 49. (1) Der Beschuldigte kann gegen die Strafverfügung binnen zwei Wochen nach deren Zustellung Einspruch erheben und dabei die seiner Verteidigung dienlichen Beweismittel vorbringen. Der Einspruch kann auch mündlich erhoben werden. Er ist bei der Behörde einzubringen, die die Strafverfügung erlassen hat.“

§ 16 Zustellgesetz lautet:

„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) Durch Organe eines Zustelldienstes darf an bestimmte Ersatzempfänger nicht oder nur an bestimmte Ersatzempfänger zugestellt werden, wenn der Empfänger dies schriftlich beim Zustelldienst verlangt hat.

(4) Die Behörde hat Personen wegen ihres Interesses an der Sache oder auf Grund einer schriftlichen Erklärung des Empfängers durch einen Vermerk auf dem Dokument und

dem Zustellnachweis von der Ersatzzustellung auszuschließen; an sie darf nicht zugestellt werden.

(5) Eine Ersatzzustellung gilt als nicht bewirkt, 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 mit dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag wirksam."

III.2. An Ersatzempfänger übergebene Dokumente gelten nach § 16 ZustG mit der Übergabe als zugestellt, wenn sich nicht ergibt, dass der Empfänger oder dessen Vertreter im Sinne des § 13 Abs 3 ZustG wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte. Nur in diesem Fall wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

III.3. Vorliegend ergibt sich aus der vollen Beweis machenden Zustellbescheinigung, dass die Strafverfügung am 11. November 2021 an einen Ersatzempfänger, einen dem Zusteller bekannten Mitbewohner der Bf, übergeben wurde.
Dass die Bf ortsabwesend war, hat sie nicht vorgebracht. Insbesondere hat sie auf den Verspätungsvorhalt des Gerichts nicht reagiert, in welchem sie aufgefordert wurde, ihr Vorbringen, sie sei an Covid-19 erkrankt gewesen, näher zu erläutern. Die Zustellung könnte diesfalls nur dann erst später bewirkt gewesen sein, wenn die Bf aufgrund dieser Erkrankung ortsabwesend gewesen wäre, bspw. weil sie sich in Spitalsbehandlung befand.

Ein derartiges Vorbringen wurde nicht erstattet.

Auch aus der Darstellung, das Lenkererhebungsverfahren habe länger gedauert, ist für die Bf nichts zu gewinnen, weil dieses nicht in Zusammenhang mit der Zustellung der Strafverfügung steht.

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Zustellung der Strafverfügung gemäß § 16 ZustG mit der Übergabe an den Ersatzempfänger bewirkt war.

III.4. Nach § 32 Abs 2 AVG (iVm § 17 VwGVG) 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. Fehlt dieser Tag im letzten Monat, so endet die Frist mit Ablauf des letzten Tages dieses Monats. Durch Gesetz oder Verordnung festgesetzte Fristen können gemäß § 33 Abs 4 AVG weder verkürzt noch verlängert werden.

Es erweist sich vorliegend demnach, dass die nicht verlängerbare zweiwöchige Einspruchsfrist mit der Zustellung am Donnerstag, 11. November 2021, zu laufen begonnen hat und mit Ablauf des 25. November 2021, dem Donnerstag der darauffolgenden letzten Woche der Frist, endete.

Umstände, die sich in der Sphäre der Bf ereignen, etwa eine Erkrankung, verlängern gesetzliche Rechtsmittelfristen nicht.

Der am Freitag, 26. November 2021, eingebrachte Einspruch erfolgte daher verspätet. Die Strafverfügung war bereits in Rechtskraft erwachsen.

III.5. Die belangte Behörde hat den verspäteten Einspruch der Bf daher im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen.

Die Beschwerde der Bf ist aus den dargestellten Gründen abzuweisen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei 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.

Für die Bf ist nach der Bestimmung des § 25a Abs 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

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. 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 Eingabengebühr 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 und der revisionslegitimierten Formalpartei die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.
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.

Mag. Pohl