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-604959/2/FP

Datum:
Linz, 27. Jänner 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von A M, T, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 3. November 2021, GZ: BHLL/921100075235/21, wegen Zurückweisung eines Einspruchs gegen eine Strafverfügung als verspätet,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid 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

I.1. Mit dem im Rubrum genannten Bescheid wies die belangte Behörde einen von Beschwerdeführer gegen die Strafverfügung vom 24. August 2021, GZ: BHLL/921100075235/21 erhobenen Einspruch als verspätet zurück.

Auf den behördlichen Verspätungsvorhalt hatte der Bf reagiert, indem er darlegte, zwischen 25. August 2021 und 16. September auf Urlaub gewesen zu sein.

Die belangte Behörde begründete damit, dass der Bf keine Beweismittel vorgelegt habe.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit E-Mail vom 19. November 2021 rechtzeitig Beschwerde. Dieser Beschwerde schloss er nun Kopien seines Reisepasses an, die einen Einreisestempel zeigen.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 24. November 2021 (eingelangt am 12. Jänner 2022) zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen..

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt. bereits aus diesem ergibt sich, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben ist, weshalb die öffentliche mündliche Verhandlung gemäß § 44 Abs 2 VwGVG entfällt.

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

Der Bf war zwischen 25. August 2021 bis 16. September 2021 im Ausland.

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den vom Bf vorgelegten Beweismitteln, namentlich den in seinem Pass vorhandenen Visastempeln verschiedener europäischer Länder.
Insbesondere weist der Pass diverse Einreisestempel vom 25. und vom 26. August 2021 auf und zwar von folgenden Grenzkontrollstellen:
Röszke (H), Хоргош (Horgoš SRB), Градина (Gradinje; SRB), Kapitan Andreevo (BG),
weiters mehrere Stempel vom 15. und 16. September 2021:
Kapikule (TR), Градина (Gradinje; SRB), Kalotina (BG), Röszke (H).

Die genannten Grenzkontrollstellen liegen allesamt auf der Strecke zwischen Österreich und der Türkei. Der Bf kann somit mittels dieser Stempel glaubhaft machen, dass er am Tag des Zustellversuchs, dem 26. August 2021 für längere Zeit nicht mehr in Österreich war und erst frühestens am 16. September 2021 zurückkehrte. Der Bf stellt dar, sein Bruder habe das behördliche Schriftstück bei der Post behoben. Durch den Rückschein im Akt ist bescheinigt, dass eine andere Person als der Bf das Schriftstück behoben hat.
Jedenfalls kann davon ausgegangen werden, dass der Bf das Schriftstück frühestens am Tag seiner Rückkehr, dem 16. September 2021 in Empfang genommen hat.

III. Rechtsgrundlagen:

Die wesentlichen Bestimmungen des Zustellgesetzes lauten:

„Heilung von Zustellmängeln

§ 7. Unterlaufen im Verfahren der Zustellung Mängel, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.

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.
(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.
(4) Die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung ist auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.“

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1. Nach den Feststellungen war der Bf am Tag des Zustellversuchs bereits im Ausland. Zwar erfolgte die Hinterlegung rechtmäßig, weil der Zusteller davon ausgehen durfte, dass der an der Abgabestelle wohnhafte Bf wieder zu dieser zurückkehrt, der Bf konnte allerdings nicht rechtzeitig von der Zustellung Kenntnis erlangen.

„‚Rechtzeitig' im Sinne des § 17 Abs. 3 vierter Satz ZustG ist dahingehend zu verstehen, dass dem Empfänger noch jener Zeitraum für ein Rechtsmittel zur Verfügung steht, der ihm auch im Falle einer vom Gesetz tolerierten Ersatzzustellung üblicherweise zur Verfügung gestanden wäre. Wenn daher der Empfänger durch den Zustellvorgang nicht erst später die Möglichkeit erlangt hat, in den Besitz der Sendung zu kommen, als dies bei einem großen Teil der Bevölkerung infolge ihrer Berufstätigkeit der Fall gewesen wäre, so muss die Zustellung durch Hinterlegung als ordnungsgemäß angesehen werden(Hinweis E vom 25. April 2014, 2012/10/0060, mwN). Wird durch die Zustellung der Beginn einer Rechtsmittelfrist ausgelöst, so erlangt der Empfänger noch ‚rechtzeitig' vom Zustellvorgang Kenntnis, wenn ihm ein für die Einbringung des Rechtsmittels angemessener Zeitraum verbleibt. Es ist nicht erforderlich, dass dem Empfänger in den Fällen einer Zustellung durch Hinterlegung stets die volle Frist für die Erhebung eines allfälligen Rechtsmittels zur Verfügung stehen muss (Hinweis E vom 8. November 2012, 2010/04/0112, und B vom 28. Februar 2007, 2006/13/0178, mwN).“ (statt vieler VwGH 1. September 2021, Ro 2019/03/0027)

Zumal der Bf weder innerhalb der fiktiven Rechtsmittelfrist, noch der Aufbewahrungsfrist an die Abgabestelle zurückkehrte, konnte die Zustellwirkung der Hinterlegung nicht eintreten, vielmehr greift § 17 Abs 3 4. Satz ZustG, wonach das Dokument bei Abwesenheit von der Abgabestelle nicht als zugestellt gilt. Auch § 17 Abs 3 letzter Satz kommt nicht in Betracht, weil der Bf nicht innerhalb der Abholfrist zurückkehrte.
Eine Zustellung fand insofern nicht statt.

Allerdings wurde das Dokument von einer anderen Person, wohl dem Bruder des Bf, behoben, der ihm dieses ausgefolgt haben muss. Dies konnte frühestens am 16. September 2021 der Fall gewesen sein.
Mit dem tatsächlichen Zukommen ist der Zustellmangel geheilt.

Tag der Zustellung war also frühestens der 16. September 2021, sodass die 14-tägige Einspruchsfrist frühestens am 30. September 2021 ablief. Der am 21. September 2021 eingebrachte Einspruch ist demnach rechtzeitig.

IV.2. Zwar erweist sich die rechtliche Beurteilung der Behörde nach ihrem damaligen Wissenstand (fehlende Bescheinigung) als korrekt, jedoch hat der Bf durch die in der Beschwerde nachträglich vorgelegten Unterlagen seine Abwesenheit von der Abgabestelle nunmehr ausreichend bescheinigt, weshalb

seiner Beschwerde im Ergebnis Recht zu geben und der Zurückweisungsbescheid aufzuheben ist.

Die belangte Behörde hat nun das ordentliche Verfahren einzuleiten und abzuführen.

V. 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. Pohl