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-605131/2/FP

Datum:
Linz, 26. April 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von M S, geb. x, x M x, vertreten durch Dr. J P, Rechtsanwalt, S x, x M, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 12. Jänner 2022, GZ: BHLL/921100098744/21, wegen Zurückweisung eines Einspruchs gegen eine 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 der dem Bf am 3. November 2021 – nach Hinterlegung - persönlich überreichten Strafverfügung vom 28. Oktober 2021 verhängte die belangte Behörde eine Geldstrafe von 600 Euro (4 Tage 13 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe) über den Beschwerdeführer (Bf) und warf ihm eine qualifizierte Geschwindigkeitsüberschreitung vor.

I.2. Gegen diese Strafverfügung erhob der Bf mit anwaltlichem Schriftsatz vom 22. November 2021, per E-Mail übersandt am gleichen Tag, Einspruch.

I.3. Nachdem die belangte Behörde dem Bf mit Schreiben vom 24. November 2021 einen Verspätungsvorhalt gemacht hatte, äußerte sich der Bf-Vertreter mit Schreiben vom 13. Dezember 2021 dahin, dass ihm das Schreiben vom Bf bei erster Gelegenheit übergeben worden und sofort Einspruch eingebracht worden sei. Man erachte die zweiwöchige Einspruchsfrist als zu kurz und werde beim LVwG einen Gesetzesprüfungsantrag anregen.

I.4. Mit Bescheid vom 12. Jänner 2022 wies die belangte Behörde den Einspruch als verspätet zurück.

I.5. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit anwaltlichem Schriftsatz vom 25. Februar 2022 rechtzeitig Beschwerde, in der er auf das Wesentliche zusammengefasst darlegte, dass die nur zweiwöchige Einspruchsfrist zu kurz und somit unsachlich sei. Sie sei gleichheits- und verfassungswidrig und erschwere eine effektive Verteidigung iSd Art 6 Abs 1 und Abs 3 lit b und c EMRK. Der Bf argumentierte mit Vergleichen zu anderen Rechtsmittelfristen.
Der Bf strebt eine Anfechtung des § 49 Abs 2 VStG beim VfGH an. Die Versäumung der zweiwöchigen Einspruchsfrist bestreitet er nicht.

I.6. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 10. März 2022 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. 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 28. Oktober 2021 eine Strafverfügung verfasst und an den Bf abgesendet.
Die Strafverfügung enthielt eine Rechtsmittelbelehrung, die über die zweiwöchige Rechtsmittelfrist aufklärte. [Strafverfügung]

Der Zusteller der Post hinterlegte die Strafverfügung – nach einem Zustellversuch an der Abgabestelle – am 2. November 2021 bei der Postdienststelle x, wo es ab dem 3. November 2021 zur Abholung bereit lag und dem Bf auch an diesem Tag ausgefolgt wurde. [Zustellschein; öffentliche Urkunde]

Der Bf erhob am 22. November 2021 Einspruch. [Einspruch; E-Mail mit Zeitstempel]

Mit Schreiben vom 24. November 2021 machte die belangte Behörde dem Bf einen Verspätungsvorhalt, auf welchen er mit Schreiben vom 13. Dezember 2021 reagierte und darlegte, dass die Strafverfügung dem Anwalt des Bf bei erster Gelegenheit übergeben worden sei und dieser sofort Einspruch erhoben habe. Weiters äußerte der Bf, warum er die zweiwöchige Frist als verfassungswidrig erachte und teilte mit, dass er beim LVwG einen Gesetzesprüfungsantrag einbringen werde. Zur Zustellung äußerte sich der Bf nicht.
[genanntes Schreiben]

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

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, Verspätungsvorhalt, Zurückweisungsbescheid) oder um Urkunden die vom Bf herrühren (Äußerung vom 13. Dezember 2021, Beschwerde).

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 Urkunde weist aus, dass der Zusteller am 2. November 2021 einen Zustellversuch vornahm und den Bf an der Abgabestelle nicht antraf, weshalb er das Zustellstück bei der Postfiliale x hinterlegte, wo es ab dem 3. November 2021 zur Abholung bereit lag.
Die Richtigkeit der Urkunde wird vom Bf nicht bestritten und er erstattet kein die Zustellung berührendes Vorbringen, sodass von einer Rechtmäßigkeit der Zustellung am 3. November 2021 – durch Hinterlegung – ausgegangen werden kann. Zumal der Bf die Sendung auch an diesem Tag eigenhändig übernommen hat, steht die Zustellung an diesem Tag außer Zweifel.

Dass der Bf seinen Einspruch am 22. November 2021 eingebracht hat, ergibt sich aus dem Zeitstempel des diesbezüglichen E-Mails.

Die Behörde hat den Bf mittels Verspätungsvorhalt und später in der Begründung des angefochtenen Bescheides über die Ansicht der belangten Behörde aufgeklärt, dass sein Einspruch verspätet ist und hatte der Bf Gelegenheit, diesbezüglich zu reagieren, was der Bf auch tat. Der Bf hat allerdings nicht dargelegt welche Umstände ihn an einer rechtzeitigen Erhebung des Einspruchs gehindert hätten. Vielmehr bringt der Bf ausschließlich vor, dass er die Einspruchsfrist des § 49 Abs 2 VStG als zu kurz und deshalb verfassungswidrig erachtet.

III. Rechtliche Beurteilung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

III.1. Rechtsgrundlagen

a) § 49 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.

(2) Wenn der Einspruch rechtzeitig eingebracht und nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, ist das ordentliche Verfahren einzuleiten. Der Einspruch gilt als Rechtfertigung im Sinne des § 40. Wenn im Einspruch ausdrücklich nur das Ausmaß der verhängten Strafe oder die Entscheidung über die Kosten angefochten wird, dann hat die Behörde, die die Strafverfügung erlassen hat, darüber zu entscheiden. In allen anderen Fällen tritt durch den Einspruch, soweit er nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, die gesamte Strafverfügung außer Kraft. In dem auf Grund des Einspruches ergehenden Straferkenntnis darf keine höhere Strafe verhängt werden als in der Strafverfügung.

(3) Wenn ein Einspruch nicht oder nicht rechtzeitig erhoben oder zurückgezogen wird, ist die Strafverfügung zu vollstrecken.“

b) § 17 Zustellgesetz lautet:

„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.“

III.2. Hinterlegte Dokumente gelten nach § 17 Abs 3 ZustG mit dem ersten Tag der Abholfrist, im vorliegenden Fall dem 3. November 2021, an dem die Sendung auch übernommen wurde, als zugestellt.

Aus der vollen Beweis machenden Zustellbescheinigung ergibt sich, dass die Strafverfügung am 3. November 2021 zur Abholung bereit lag und dem Bf an diesem Tag auch übergeben wurde. Die Zustellung war damit bewirkt.

III.3. Nach § 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. 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 Mittwoch, 3. November 2021, zu laufen begonnen hat und mit Ablauf des 17. November 2021, dem Mittwoch der darauffolgenden letzten Woche der Frist, endete.

Der am Montag, 22. November 2021, eingebrachte Einspruch erfolgte daher verspätet. Die Strafverfügung war bereits in Rechtskraft erwachsen.

III.4. Zur Behauptung des Bf, die Frist des § 57 Abs 2 VStG sei verfassungswidrig, weil sie zu kurz sei:

Der erkennende Richter teilt die Bedenken des Bf aus folgenden Gründen nicht:

Zunächst ist aus der Argumentation des Bf, in Bezug auf einen Fall in der Steiermark insofern nichts zu gewinnen, als die beschriebene rechtliche Fehleinschätzung offensichtlich nicht auf den Umstand zurückzuführen war, dass die Einspruchsfrist bei Strafverfügungen nur zwei Wochen beträgt, sondern daran, dass man die Rechtskraftwirkungen einer Bestrafung mittels Strafverfügung unrichtig einschätzte und offenbar zudem davon ausging, dass eine Entziehung der Lenkberechtigung gemeinsam mit dem Strafbescheid, oder gar in ihm, erfolgen würde. Man nahm offenbar an, dass mit Bezahlung einer Strafverfügung im Verwaltungsstrafverfahren alles erledigt sei.
Unabhängig von der Frage, ob eine Strafverfügung oder ein Straferkenntnis ergeht, erfolgt eine Entziehung der Lenkberechtigung aber idR nicht im gleichen Bescheid (auch deshalb weil ggf. unterschiedliche Behörden zuständig sind), weshalb sich dem erkennenden Richter nicht erschließt, welche Rolle die Länge der Frist in diesem Zusammenhang spielt. Bei der Entziehung der Lenkberechtigung handelt es sich um eine administrativrechtliche Maßnahme im Sinne der Sicherheit des Straßenverkehrs und nicht um eine Strafe. Die Argumentation des Bf scheint im Ergebnis darzulegen, das das Ergehen von Strafverfügungen suggeriere, dass es sich um Bagatelldelikte handle. Die unrichtige Einschätzung der Rechtslage kann dabei nicht durch eine längere Rechtsmittelfrist behoben werden.

Die Angemessenheit einer Frist muss am notwendigen Aufwand für die Erstattung des Rechtsmittels bemessen werden. Dieser Aufwand ist bei Einsprüchen gegen Strafverfügungen – im Gegensatz zu Beschwerden an das Verwaltungsgericht und umso mehr zu Revisionen an den Verwaltungsgerichtshof – äußerst gering, weil der Einspruch keiner Begründung bedarf [*Weilguni* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG^2 § 49 Rz 10 (Stand 1. Mai 2017, rdb.at] und formfrei, ja sogar mündlich, erfolgen kann. Es reicht, ein kurzes E-Mail oder ein Fax mit den Worten „ich erhebe Einspruch“ an die Behörde zu richten oder das Onlineformular zu verwenden, was in wenigen Minuten und im Ergebnis von fast überall, auch im Urlaub, leicht bewerkstelligt werden kann und keine Befassung eines Rechtsanwaltes erfordert. Insofern ist auch der Vergleich mit § 222 ZPO nicht zulässig, der die Hemmung von Notfristen im Berufungs- und Revisionsverfahren sowie im Rekurs- und Revisionsrekursverfahren betrifft. Es handelt sich dabei um Verfahren in welchen absolute Anwaltspflicht vorherrscht und um Rechtsmittel, deren Verfassung rechtliches Wissen und Aufwand erfordert.

Auch eine Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist zu begründen und ist für die Verfassung einer Revision an den VwGH oder einer Beschwerde an den VfGH ein Anwalt zu beauftragen. Zudem sind letztere Rechtsmittel auch formell herausfordernd. Darin sind längere Fristen begründet.
All diese Rechtsmittel sind mit dem Einspruch gegen eine Strafverfügung nicht zu vergleichen. Dass sich der Gesetzgeber im Übrigen entschlossen hat, in anderen Rechtsbereichen längere Rechtsmittelfristen vorzusehen, bedeutet nicht, dass die Frist des § 49 Abs 1 VStG verfassungswidrig ist, sofern diese angemessen ist.

Dies ist vorliegend der Fall und kann in diesem Zusammenhang auf Entscheidungen des VwGH zu § 17 Abs 3 ZustG verwiesen werden, in welchen er von einer Rechtmäßigkeit der Zustellung infolge rechtzeitiger Kenntnisnahme vom Zustellvorgang ausging, wenn dem Betroffenen noch eine Frist von 10 Tagen zur Erhebung des Einspruchs verblieb (vgl. VwGH 24. Februar 2000, 2000/02/0027; 18. März 2004, 2001/03/0284). Aus diesen Entscheidungen kann abgeleitet werden, dass der VwGH 10 Tage als für die Einspruchserhebung als ausreichend erachtet.

Mit der Einbringung des Einspruchs tritt – wenn der Einspruch nicht zurückgezogen wird – die Strafverfügung außer Kraft, sodass auch die vom Bf beschriebenen Wirkungen (Präjudizialität) nicht eintreten. Es steht dann nach § 49 Abs 2 VStG immer noch eine Frist von zwei Wochen zur Verfügung, in welcher der Betroffene überlegen kann, den Einspruch zurückzuziehen, sodass auch keine Gefahr besteht, dass ein Einspruch unüberlegt eingebracht wird, was unangenehme Kostenfolgen nach sich ziehen kann. Faktisch stehen insofern vier Wochen zur Verfügung, in welchen der Betroffene allenfalls unter Einbeziehung eines Anwaltes eine Verteidigungsstrategie entwickeln kann.

Die Befassung eines Rechtsanwaltes erweist sich zur Erhebung eines leeren Einspruches im Allgemeinen und im vorliegenden Verfahren im Besonderen nicht als erforderlich, weil in derartigen Verfahren kein Anwaltszwang besteht.
Die zweiwöchige Einspruchsfrist hindert aber die Befassung eines Anwaltes auch nicht, weil eine besondere Verteidigungsstrategie nach dem Gesagten binnen der zwei Wochen nicht festgelegt werden muss, sondern Einspruch erhoben werden und dann der Anwalt befasst werden kann, der dann ein Vorbringen an die Behörde richten oder dem Betroffenen dazu raten kann, den Einspruch zurückzuziehen.
Der Argumentationslinie des Bf, wonach Rechtsanwaltskanzleien zwei Wochen geschlossen sein können, vermag das Gericht allerdings nicht zu folgen, zumal der Rechtsanwalt ein System aufrecht zu erhalten hat, welches die Zustellung von Schriftstücken und die Überwachung von Fristen sicherstellt. Auch andere Fristen können innerhalb einer zweiwöchigen Periode ablaufen. Ist der Anwalt verhindert, hat er für eine geeignete Substitution zu sorgen und diese gemäß § 14 RAO bei längerer Dauer dem Ausschuss der Rechtsanwaltskammer anzuzeigen.

Der erkennende Richter folgt der Darstellung des Bf insofern nicht und hegt keine Bedenken an der Verfassungskonformität der vorliegenden Regelung.

III.5. Die belangte Behörde hat den verspäteten Einspruch des Bf daher zu Recht zurückgewiesen.

Die Beschwerde des Bf ist aus den dargestellten Gründen abzuweisen.

IV. 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