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-652359/8/JP/Bb

Datum:
Linz, 23. Juni 2022

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin MMag. Polgar über die Beschwerde des M M, X, E, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 31. Jänner 2022, GZ: VerkR21-44-2021-Hol, betreffend Entziehung der Lenkberechtigung und Anordnung weiterer Maßnahmen den

B E S C H L U S S

I. Die Beschwerde wird als verspätet zurückgewiesen.

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:

1. Die Bezirkshauptmannschaft Schärding hat M M (Beschwerdeführer) mit Bescheid vom 31. Jänner 2022, GZ: VerkR21-44-2021-Hol, die Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrssicherheit für die Dauer von sieben Monaten entzogen.

Im Spruch des Bescheides heißt es (auszugsweise Wiedergabe):

„I. Entziehung der Lenkberechtigung:

Ihnen wird die Lenkberechtigung der Klassen AM, A1, A2, A, A, B und BE (auch mit einem Anhänger mit über 3.500 kg höchsten zulässigen Gesamtgewicht) wegen mangelnder Verkehrssicherheit für die Dauer von sieben Monaten entzogen ab der vorläufigen Abnahme Ihres Führerscheins der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 19.06.2017 zu 17209429 am 26.10.2021 um 01.30 Uhr bis 26.05.2022 bis 24.00 Uhr entzogen und gleichzeitig ausgesprochen, dass Ihnen bis zum 26. Mai 2022 bis 24.00 Uhr keine neue Lenkberechtigung erteilt werden darf.

Weiters wird Ihnen eine allfällig bestehende ausländische Nicht-EWR-Lenkberechtigung und/oder ein weiterer ausländischer EWR-Führerschein für die oben angeführte Dauer entzogen.

II. Anordnungen:

1. Als begleitende Maßnahme wird Ihnen die Absolvierung einer Nachschulung für alkoholauffällige Lenker bei einer ermächtigten Stelle aufgetragen, wobei die festgesetzte Entziehungsdauer nicht vor positiver Absolvierung dieser Nachschulung endet.

2. Ihre gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen haben Sie durch Vorlage eines Haaranalysebefunds hinsichtlich Ihres Alkoholkonsums zu den letzten drei Monaten vor der Haarabnahme (zumindest 3 cm Körperhaar) bis zum Ende der festgesetzten Entziehungsdauer nachzuweisen, wobei die festgesetzte Entziehungsdauer nicht vor Vorlage dieses Haaranalysebefunds endet.

3. Ihre psychologische Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen haben Sie durch Vorlage einer verkehrspsychologischen Stellungnahme bis zum Ende der festgesetzten Entziehungsdauer nachzuweisen, wobei die festgesetzte Entziehungsdauer nicht vor Vorlage dieser Stellungnahme endet.

4. Darüber hinaus wird Ihnen die Vorlage eines von einem Amtsarzt unter anderem auf Basis der Ergebnisse des unter den Punkten 2. und 3. genannten Stellungnahmen erstellten Gutachtens über Ihre gesundheitliche Eignung bis zum Ende der festgesetzten Entziehungsdauer aufgetragen, wobei die festgesetzte Entziehungsdauer nicht vor Vorlage dieses Gutachtens endet.

III. Ausschluss der aufschiebenden Wirkung:

Die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen die Spruchabschnitte I. und II. dieses Bescheids werden ausgeschlossen.

Rechtsgrundlagen:
§§ 7, 24 Abs. 1 und Abs. 3, 25 Abs. 1 und Abs. 3, 26 Abs. 2 und 29 Abs. 3 Führerscheingesetz, BGBl. Nr. I/120/1997 i.d.g.f. (FSG); § 13 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 33/2013, i.d.F BGBl. I Nr. 57/2028 (VwGVG).“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen diesen Bescheid, zugestellt am 3. Februar 2022, richtet sich die undatierte, am 18. März 2022 an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erhobene Beschwerde, welche das Gericht am 22. März 2022 gemäß §§ 12, 17 VwGVG iVm § 6 AVG an die belangte Behörde übermittelte.

Der Beschwerdeführer wendet sich in seinem Rechtsmittel im Ergebnis gegen die Entziehung seiner Lenkberechtigung. Er bringt im Wesentlichen vor, dass ihm eine Blutabnahme verweigert und beim Alkovortest als auch beim Alkomattest dasselbe Mundstück verwendet worden sei.

3. Nach Ermittlungen zur Frage der Rechtzeitigkeit der Beschwerde legte die belangte Behörde mit Schreiben vom 19. April 2022 (eingelangt am 21. April 2022) das Rechtsmittel unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsstrafaktes, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.
Mit der Aktenvorlage ergibt sich dessen Zuständigkeit zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 Satz 1 B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde übermittelten Verfahrensakt, das Beschwerdevorbringen und durch Wahrung des Parteiengehörs an den Beschwerdeführer hinsichtlich der vermutlich verspäteten Rechtsmitteleinbringung. Der Beschwerdeführer nahm dazu mit undatierter Eingabe - eingelangt am 17. Mai 2022 - Stellung.

Eine öffentliche mündliche Verhandlung konnte unterbleiben, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass die Beschwerde zurückzuweisen ist (§ 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG).

Eine zurückweisende Entscheidung, in der nur über die Zulässigkeit eines Rechtsmittels abgesprochen wird, zählt zu den Angelegenheiten, auf die Art. 6 EMRK nicht anwendbar ist, sodass eine mündliche Verhandlung nicht erforderlich

ist (vgl. z. B. VwGH 11. Oktober 2011, 2010/05/0115). Zudem wurde von keiner Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt.

2. Folgender Sachverhalt steht fest:

Der eingangs dargestellte Entziehungsbescheid der belangten Behörde vom 31. Jänner 2022, GZ: VerkR21-44-2021-Hol, wurde laut Zustellnachweis - nach erfolglosem Zustellversuch am 2. Februar 2022 - am 3. Februar 2022 bei der Post Geschäftsstelle E hinterlegt und zur Abholung bereitgehalten, wobei der Beginn der Abholfrist auf dem Rückschein mit 3. Februar 2022 vermerkt wurde. Die Verständigung über die Hinterlegung des Schriftstücks wurde am 2. Februar 2022 in die Abgabeeinrichtung an der Abgabestelle (Wohnadresse) des Beschwerdeführers eingelegt. Der Beschwerdeführer hat das hinterlegte Schriftstück am 18. Februar 2022 persönlich behoben.

Mit undatiertem Schreiben, welches am 18. März 2022 per Post abgesendet wurde (Datum des Poststempels), erhob der Beschwerdeführer – offensichtlich verspätet – Beschwerde gegen den Entziehungsbescheid.

Zum nachweislichen Verspätungsvorhalt des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 26. April 2022, GZ: LVwG-652359/6/JP/Bb, äußerte sich der Beschwerdeführer wie folgt (auszugsweise wörtliche Wiedergabe):
„Habe die Verständigung der Hinterlegung erst am 16. Februar in einem Postkasten vorgefunden obwohl ich seit Anfang Februar täglich nachgesehen habe. Habe daher auch gleich ein Foto mit dem Smartphone gemacht da mir das Datum Versendedatum und das Ankunftsdatum nicht stimmig vorgekommen sind. (Siehe Anhang)
Habe es dann am 18.2 (erstmögliches Datum Freitag kurze Woche) entgegengenommen (siehe Anhang)
Habe dann am 18.3 einen Eingeschriebenen Brief an das Landesverwaltungsgericht gesendet (siehe Anhang), somit wurde die vierwöchige Frist eingehalten.
Da es mir aus Arbeitstechnischen gründen nicht möglich ist unter der Woche (nur jeden zweiten Freitag Lang/kurz Regelung am Bau) ein Dokument abzuholen bzw. aufzugeben sehe ich keinerlei Versäumnis meiner Seite.
Zum Verständnis am Bau ist es üblich 7-17.00 Uhr auf der Baustelle da die Baustelle in Deutschland ist heißt das mit Abholung der Leute um 5.50 Uhr fahre ich weg um 18.10 Uhr komme ich zurück.
Vielmehr ist es ein Versäumnis der Bezirkshauptmannschaft Schärding wo ich meinen Einspruch schon November geltend machte und erst Mitte Februar eine Rückmeldung erhielt. [...]“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

3. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus der sich darstellenden Aktenlage. Insbesondere ergibt sich daraus, dass dem Beschwerdeführer der Bescheid vom 31. Jänner 2022 am 3. Februar 2022 zugestellt wurde und eine Reaktion des

Beschwerdeführers erstmals am 18. März 2022 erfolgte. Weitere Feststellungen waren insofern nicht erforderlich.

III. In rechtlicher Hinsicht ist festzustellen:

1. Gemäß § 7 Abs. 4 Satz 1 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG [...] vier Wochen.

§ 17 Abs. 1 ZustG normiert eine Verpflichtung des Zustellers, 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, wenn das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden kann und der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Der Empfänger ist von der Hinterlegung schriftlich zu verständigen (§ 17 Abs. 2 ZustG). 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.

§ 17 Abs. 3 leg. cit. zufolge ist das hinterlegte Dokument 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.

Gemäß § 17 Abs. 4 ZustG ist die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.

Die Berechnung von Fristen ist in den §§ 32 und 33 AVG geregelt.

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. Fehlt dieser Tag im letzten Monat, so endet die Frist mit Ablauf des letzten Tages dieses Monats.

2. Laut aktenkundigen Zustellnachweis (RSb-Rückschein) wurde nach vergeblichem Zustellversuch am 2. Februar 2022 an der Wohnadresse des Beschwerdeführers eine schriftliche Hinterlegungsanzeige zurückgelassen und der in Rede stehende Entziehungsbescheid am 3. Februar 2022 bei der Post Geschäftsstelle E hinterlegt und an diesem Tag erstmals zur Abholung bereitgehalten.

An der Rechtmäßigkeit dieses Zustellvorgangs bestehen keine Zweifel. Nach der Beweislage sind keinerlei Anhaltspunkte für Zustellmängel gegeben. Der Zustellnachweis als öffentliche Urkunde erbringt den vollen Beweis, dass der Zustellvorgang vorschriftsmäßig erfolgt ist; allerdings ist der Gegenbeweis möglich (VwGH 1. Februar 2019, Ro 2018/02/0014; 24. Juni 2020, Ra 2020/17/0017, je mwN). Wird behauptet, es lägen Zustellmängel vor, so ist diese Behauptung entsprechend zu begründen und sind Beweise dafür anzuführen, die die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen geeignet erscheinen lassen (VwGH z. B. 19. März 2003, 2002/08/0061)

Vor diesem Hintergrund vermag der Beschwerdeführer mit seiner bloßen Behauptung, die Verständigung von der Hinterlegung erst am 16. Februar 2022 vorgefunden zu haben, keinen Zustellmangel aufzuzeigen. Durch das beurkundete Zurücklassen an der Abgabestelle (laut Zustellnachweis am 2. Februar 2022) ist die Hinterlegungsanzeige jedenfalls in die Gewahrsame des Beschwerdeführers gelangt, sodass davon auszugehen ist, dass der Beschwerdeführer in der Lage war, den Zustellvorgang in Gestalt der Hinterlegungsanzeige wahrzunehmen (vgl. z. B. VwGH 21.09.1999, 97/18/0418). Ob bzw. wann ihm die Verständigung von der Hinterlegung letztlich tatsächlich zugekommen ist, ist für die Wirksamkeit der Zustellung aber ohne Belang (vgl. § 17 Abs. 4 ZustG sowie z. B. VwGH 27. Mai 1999, 98/11/0178).

Was das weitere Vorbringen des Beschwerdeführers anlangt, aufgrund der Arbeitszeiten am Bau (05.50 Uhr bis 18.10 Uhr) sei während der Woche das Abholen des Dokuments nicht möglich gewesen, ist ihm zu entgegnen, dass die berufliche Abwesenheit von der Wohnung während des Tages laut Judikatur keine vorübergehende Abwesenheit von der Abgabestelle darstellt, welche die Rechtmäßigkeit des Aufenthalts an der Abgabestelle ausschließen und daher die Zustellung durch Hinterlegung unzulässig machen würde. Eine vorübergehende Abwesenheit liegt nur dann vor, wenn der Empfänger dadurch gehindert ist, Zustellvorgänge im Bereich des Zustellortes wahrzunehmen, wie z. B. im Fall einer Reise, eines Urlaubes oder eines Krankenhausaufenthaltes (VwGH 10. Mai 2011, 2007/18/0745; 20. September 2001, 2001/11/0130 jeweils mit Vorjudikatur).

Eine vorübergehende Ortsabwesenheit hat der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren nicht behauptet.

Ob der Empfänger aufgrund privater oder beruflicher Aktivitäten oder sonstiger unaufschiebbarer Termine keine Zeit für die Abholung der Sendung hatte, ist unerheblich und ändert nach verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung ebenso nichts an der rechtswirksamen Zustellung durch Hinterlegung (VwGH 27. März 2007, 2007/06/0059).

Sofern der Beschwerdeführer der Auffassung war, der Beginn der Beschwerdefrist habe mit dem Zeitpunkt der Abholung des hinterlegten Schriftstückes zu laufen begonnen, ist er darauf hinzuweisen, dass bereits die Hinterlegung eines Schriftstückes – und nicht erst dessen Behebung – die Wirkung der Zustellung begründet (VwGH 17. Juli 2008, 2007/21/0227).

Ob und wann eine gemäß § 17 Abs. 3 Satz 3 ZustG rechtswirksam hinterlegte Sendung vom Empfänger behoben wird und ob hiebei Hindernisse auftreten, hat keinen Einfluss auf die Rechtswirksamkeit der Zustellung (VwGH 19. Jänner 1995, 94/09/0248).

Entscheidend für den Beginn der Abholfrist und damit für den Tag der Zustellung ist gemäß § 17 Abs. 3 dritter Satz ZustG der Tag, an dem die Sendung erstmals zur Abholung bereitgehalten wird (vgl. auch VwGH 20. März 2009, 2008/02/0139). Dies war konkret der 3. Februar 2022. Der Bescheid gilt daher mit 3. Februar 2022 (Donnerstag) als rechtswirksam zugestellt und begann mit diesem Tag die vierwöchige Beschwerdefrist des § 7 Abs. 4 VwGVG zu laufen und endete sohin gemäß § 32 Abs. 2 AVG mit Ablauf des 3. März 2022 (Donnerstag, kein Feiertag). Die Beschwerde hätte daher spätestens am 3. März 2022 zur Post gegeben oder in anderer Weise bei der belangten Behörde eingebracht werden müssen. Tatsächlich wurde das Rechtsmittel jedoch erst am 18. März 2022 der Post zur Beförderung übergeben (Datum des Poststempels). Die Beschwerde erweist sich sohin als verspätet.

Das Fristversäumnis hat zur Folge, dass der in Rede stehende Bescheid mit dem ungenützten Ablauf der Beschwerdefrist in Rechtskraft erwachsen und damit inhaltlich keiner weiteren Erörterung zugänglich ist.

Die Beschwerdefrist gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG ist eine durch Gesetz festgesetzte Frist, deren Verkürzung oder Verlängerung einer Behörde oder einem Gericht nicht zusteht.

In Anbetracht der Bedeutung von Rechtsmitteln trifft jede Partei in Bezug auf Fristeinhaltung eine erhöhte Sorgfaltspflicht (VwGH 19. Dezember 1996, 95/11/0187).

Nachdem ein zeitgerechtes Einschreiten nicht vorliegt, war spruchgemäß zu entscheiden, ohne dass auf inhaltliche Vorbringen eingegangen werden durfte.

III. 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. Die gegenständliche Entscheidung entspricht der existenten, im Erkenntnis zitierten einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

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

MMag. Polgar