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-605881/9/KPe

Datum:
Linz, 26. Juni 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pernsteiner über die Beschwerden des M B, vertreten durch DDr. K H, Mag. A L, Rechtsanwälte, X, gegen
1. den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 31.01.2023, GZ: BHBR/922040027446/22, wegen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und
2. das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 23.09.2023, GZ: BHBR/922040027446/22, wegen Verstoß gegen das Führerscheingesetz

A. hinsichtlich des Beschwerdegegenstands 1. zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

B. und fasst hinsichtlich des Beschwerdegegenstands zu 2. den

Beschluss

I. Die Beschwerde wird als verspätet zurückgewiesen.

II. Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wird als unzulässig zurückgewiesen.

III. 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:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau (im Folgenden: belangte Behörde) vom 23.09.2022 zu GZ: BHBR/922040027446/22, wurde über den Beschwerdeführer wegen Verstoßes gegen § 37 Abs 1 FSG iVm § 1 Abs 3 FSG eine Geldstrafe von 1.800 Euro, im Nichteinbringungsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 34 Tagen und 16 Stunden, sowie eine Freiheitsstrafe von 7 Tagen verhängt. Der Beschwerdeführer wurde weiters auch zum Ersatz der Verfahrenskosten in Höhe von 250 Euro verpflichtet.

I.2. Mit Schriftsatz vom 23.01.2023 beantragte der Beschwerdeführer durch seine ausgewiesenen Rechtsvertreter die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und erhob gleichzeitig Beschwerde gegen das unter Punkt I.1. genannte Straferkenntnis. Im Rahmen der Beschwerde wurde auch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung beantragt.

Der Beschwerdeführer begründete seinen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im Wesentlichen damit, dass die Zustellung des Straferkenntnisses durch Hinterlegung erfolgt sei, er die Hinterlegungsanzeige nicht erhalten und daher auch keine Kenntnis vom Zustellvorgang gehabt habe. Erst am 09.01.2023 erlangte der Beschwerdeführer durch Polizeibeamte Kenntnis von dem Zustellvorgang und anlässlich der persönlichen Vorsprache bei der belangten Behörde am 10.01.2023 sei ihm das Straferkenntnis ausgefolgt worden. Der Beschwerdeführer könne sich den Umstand, dass er die Hinterlegungsanzeige nicht erhalten habe, nur so erklären, dass diese von einem anderen Hausbewohner versehentlich mitgenommen wurde, zumal für sechs Wohnungen ein zentraler Briefkasten vorhanden sei. Der Beschwerdeführer kontrolliere die Post an Wochentagen täglich genau. Im Zustellungszeitraum habe der Beschwerdeführer gelegentlich Hinterlegungsverständigungen erhalten, die er auch gewissenhaft abgeholt habe. Eine, das hier gegenständliche Straferkenntnis betreffende Hinterlegungsanzeige habe er aber nicht erhalten. Der Beschwerdeführer erachte es als wahrscheinlicher, dass die Hinterlegungsanzeige in ein Werbeprospekt gerutscht sei und unentdeckt blieb. Der Bf erhalte regelmäßig sehr viel Werbung und örtliche Printmedien. Er sei sehr sorgfältig mit seiner Post, habe aber kein Interesse, alle diese Zusendungen zu lesen. Der Beschwerdeführer bilde nach Behebung der Post zwei Stöße, wovon einer für die genaue Durchsicht, der andere für die sofortige Entsorgung bestimmt sei. Der Bf halte daher jedes Poststück einmal in Händen. Im Regelfall schüttle der Beschwerdeführer den zu entsorgenden Stapel, damit kein Brief unentdeckt bleibe. Ob der Bf auch in gegenständlichem Fall den Stapel vor Entsorgung geschüttelt habe, sei ihm allerdings nicht mehr erinnerlich. Möglich sei allerdings auch, dass eine nicht im

gemeinsamen Haushalt mit dem Beschwerdeführer wohnende Person die Hinterlegungsanzeige entsorgt habe.

Als Bescheinigungsmittel wurde die Einvernahme des Beschwerdeführers angeboten.

I.3. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 31.01.2023 zu GZ: BHBR/922040027446/22 wurde der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht bewilligt.

Die belangte Behörde begründete ihre Entscheidung im Wesentlichen damit, dass die Zustellungen an den Beschwerdeführer in 4 weiteren Verwaltungsstrafverfahren durch Hinterlegung erfolgt seien und der Beschwerdeführer keines der Schriftstücke behoben habe, sodass das nunmehrige Vorbringen als Schutzbehauptung zu werten sei. Ein unvorhersehbares, unabwendbares Ereignis liege damit nicht vor.

I.4. Mit Beschwerdevorentscheidung der belangten Behörde vom 31.01.2023 zu GZ: BHBR/922040027446/22 wurde die (vom Beschwerdeführer gemeinsam mit dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erhobene) Beschwerde als verspätet zurückgewiesen. Dies wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Zustellung durch Hinterlegung rechtmäßig erfolgt sei und damit auch die Rechtsmittelfrist zu laufen begonnen habe und die Beschwerde erst nach Ablauf der Rechtsmittelfrist eingebracht worden sei.

I.5. Mit Schriftsatz vom 06.03.2023 erhob der Beschwerdeführer binnen offener Frist Beschwerde gegen den Bescheid, mit welchem der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand abgewiesen wurde (siehe oben Punkt I.3.).

Der Beschwerdeführer begründet dies damit, dass es zwar richtig sei, dass er in den von der Behörde angeführten Verwaltungsstrafverfahren die hinterlegten Schriftstücke nicht behoben habe. Allerdings habe der Beschwerdeführer in all diesen Fällen auch nie behauptet, dass er die Hinterlegungsbestätigung nicht verloren habe und dies auch – bis auf den hier vorliegenden Fall – noch nie passiert sei. Der Bf habe daher darauf vertraut, dass ihn (behördliche) Zustellungen auch in Zukunft erreichen werden.

I.6. Mit Vorlageantrag vom 20.02.2023 beantragte der Beschwerdeführer, die mit Beschwerdevorentscheidung der belangten Behörde vom 31.01.2023 zu GZ: BHBR/922040027446/22 entschiedene Rechtssache (siehe oben Punkt I.4) dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorzulegen.

I.7. Mit Schreiben vom 07.03.2023 legte die belangte Behörde die Beschwerden unter Anschluss des Verwaltungsstrafaktes dem Landesverwaltungsgericht

Oberösterreich zur Entscheidung vor. Mit dieser Aktenvorlage ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

I.8. Vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich wurde für den 26.05.2023 eine mündliche Verhandlung anberaumt. Nach Mitteilung des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers, dass die Verhandlung unbesucht bleiben und der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurückgezogen wird, wurde die Verhandlung abberaumt.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in die Beschwerden und den zugrundeliegenden Verwaltungsakt. Auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde verzichtet, weil einerseits sämtliche Parteien angekündigt haben, an der Verhandlung nicht teilzunehmen und der Beschwerdeführer den Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung ausdrücklich zurückgezogen hat.

II.2. Folgender

S A C H V E R H A L T

wird festgestellt:

Aufgrund eines erfolglosen Zustellversuchs an den Beschwerdeführer wurde das an diesen adressierte Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 23.09.2022 zu GZ BHBR/922040027446/22 bei der Post-Geschäftsstelle X hinterlegt. Eine entsprechende Verständigung zur Hinterlegung wurde in die Abgabeeinrichtung des Beschwerdeführers eingeworfen. Das Schriftstück wurde dort beginnend mit 28.09.2022 zur Abholung bereitgehalten, vom Beschwerdeführer jedoch nicht behoben, sodass es mit 19.10.2022 wieder bei der belangten Behörde einlangte [RSb-Brief samt Zustellvermerk, Behördenakt Seite 27].

Anlässlich einer persönlichen Vorsprache bei der belangten Behörde am 10.01.2023 hat der Beschwerdeführer vom Inhalt dieses Straferkenntnisses Kenntnis erlangt.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung verbunden mit der Beschwerde samt Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wurde mit Schriftsatz vom 23.01.2023 (eingelangt am 24.01.2023) eingebracht.

Nicht festgestellt werden konnte, welches Ereignis bzw. welche Ereignisse den Beschwerdeführer daran gehindert haben, vom Zustellvorgang betreffend das verfahrensgegenständliche Straferkenntnis Kenntnis zu erlangen, um das erhobene Rechtsmittel fristgerecht einzubringen.

II.3. Zur Beweiswürdigung:

Die Feststellung der Zustellung des Straferkenntnisses stützt sich auf den im Akt liegenden RSb-Brief samt Zustellvermerk (Behördenakt Seite 27). Nachdem es sich dabei um eine öffentliche Urkunde handelt, ist deren Beweiskraft gem. § 47 AVG zu beurteilen, sodass deren inhaltliche Richtigkeit iSd § 45 Abs 1 AVG vermutet wird. Zumal der Beschwerdeführer den Zustellvorgang bzw. dessen Ordnungsmäßigkeit nicht bestritten hat, geht auch das erkennende Gericht davon aus, dass die Zustellung – wie beurkundet – rechtswirksam erfolgt ist.

Die Umstände, warum der Beschwerdeführer von der Zustellung keine Kenntnis hatte bzw. auch nicht nehmen konnte, blieben im Verfahren jedoch im Dunklen. Der Beschwerdeführer hat in den Schriftsätzen Behauptungen aufgestellt, wonach die Hinterlegungsverständigung entweder eine andere Hauspartei (irrtümlich) mitgenommen habe oder diese unentdeckt zwischen Werbeprospekte oder Printmedien gelangt und zusammen mit diesen irrtümlich entsorgt worden sei. Nachdem die vom Beschwerdeführer selbst angebotene Parteieneinvernahme im Rahmen des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nicht möglich war (siehe oben Punkt I.8.), konnte sich das erkennende Gericht auch von deren Wahrscheinlichkeit nicht überzeugen.

Nicht verkannt wird in diesem Zusammenhang, dass das Abhandenkommen einer Hinterlegungsanzeige in den seltensten Fällen von einer Partei bescheinigt werden kann. Auch in diesen Fällen sind die Umstände darzutun, welche das Abhandenkommen der Hinterlegungsanzeige durch ein unvorhersehbares, unabwendbares Ereignis als nicht unwahrscheinlich erscheinen lässt (vgl. VwGH 19.04.1994, 94/11/0053).

Im konkreten Fall hat der Beschwerdeführer im Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand behauptet: *„Im Zustellungszeitraum erhielt der Einschreiter auch gelegentlich Hinterlegungsverständigungen, die er auch gewissenhaft abgeholt hat.“* Nach entsprechendem Vorhalt durch die belangte Behörde räumte der Beschwerdeführer in der Beschwerdeschrift selbst ein, vier behördliche Schriftstücke – trotz Erhalts einer Hinterlegungsbestätigung – nicht behoben zu haben. Überdies ist dem Behördenakt auch zu entnehmen, dass in gegenständlichem Strafverfahren auch die Aufforderung zur Rechtfertigung vom Beschwerdeführer nicht behoben wurde [Behördenakt Seite 12ff]. Die belangte Behörde hat den Beschwerdeführer letztlich mit Schreiben vom 25.11.2022

aufgrund des hier gegenständlichen Straferkenntnisses auch zum Strafantritt aufgefordert. Auch dieses Schreiben wurde – den elektronischen Aufzeichnungen zufolge – durch Hinterlegung zugestellt und in weiterer Folge in Ermangelung der Behebung an die Behörde retourniert [Behördenakt Seite 35ff].

Allein diese Umstände legen einen auffallend sorglosen Umgang des Beschwerdeführers mit behördlich zugestellten Schriftstücken nahe. Es ist für das erkennende Gericht (ohne Ergebnisse aus der Parteieneinvernahme) nicht nachvollziehbar, warum der Beschwerdeführer gerade in diesem einen Fall eine der Sache angemessene Sorgfalt hätte walten lassen.

Schon vor diesem aufklärungsbedürftigen Hintergrund kann das Vorbringen des Beschwerdeführers nicht als wahrscheinlich angenommen werden, sodass letztlich eine Negativfeststellung zu treffen war.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Zur Beschwerde gegen die Abweisung des Antrags auf Wiedereinsetzung:

Gemäß § 71 AVG kann gegen die Versäumung einer Frist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bewilligt werden. Voraussetzung hierfür ist unter anderem, dass die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten und sie kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft.

Der VwGH hat in diesem Zusammenhang ausgesprochen, dass der Wiedereinsetzungswerber im Sinne der Eventualmaxime alle Wiedereinsetzungsgründe innerhalb der gesetzlichen Frist vorzubringen und glaubhaft zu machen hat (*Hauer/Leukauf*, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens[6], § 71 AVG, S 1069 E 8b;). Der Wiedereinsetzungsantrag hat ein Vorbringen über seine Rechtzeitigkeit und die Angaben zu enthalten, aus welchem Grund der Antragsteller den Tatbestand des § 71 Abs. 1 AVG als erfüllt ansieht (aaO, § 71 AVG S 1069 E 8c). Dabei trifft ihn die Obliegenheit, im Antrag konkret jenes unvorhergesehene oder unabwendbare Ereignis zu beschreiben, das ihn an der Einhaltung der Frist gehindert hat, und diesen behaupteten Wiedereinsetzungsgrund bereits im Wiedereinsetzungsantrag glaubhaft zu machen (aaO E 8d; vgl zuletzt VwGH 27. Mai 2014, 27. Mai 2014).

Nachdem es dem Beschwerdeführer im Rahmen des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens in Ermangelung seiner Mitwirkung nicht gelungen ist, das durch seinen Rechtsvertreter verfasste schriftliche Vorbringen glaubhaft zu machen und die oben im Rahmen der Beweiswürdigung dargelegten Bedenken des erkennenden

Gerichts auszuräumen, war die Beschwerde gegen die Abweisung des Antrags auf Wiedereinsetzung abzuweisen.

III.2. Zur Beschwerde gegen das Straferkenntnis:

Nach den Feststellungen wurde das beschwerdegegenständliche Straferkenntnis bei der Post-Geschäftsstelle X hinterlegt, eine Verständigung zur Hinterlegung wurde in die Abgabeeinrichtung des Beschwerdeführers eingeworfen und das Schriftstück beginnend mit 28.09.2022 zur Abholung bereitgehalten.

Gemäß § 17 Abs 3 ZustG gelten derartig hinterlegte Dokumente als mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten wird, als zugestellt. Gemäß § 7 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung der Beschwerde vier Wochen.

Nachdem die Beschwerde fast 4 Monate nach Zustellung erhoben wurde, ist diese jedenfalls als verspätet anzusehen. Die Beschwerde ist daher spruchgemäß wegen Verspätung zurückzuweisen (vgl. VwGH 17.02.2023, Ro 2023/08/0001, sowie Bumberger in Bumberger, Lampert, Larcher, Weber, VwGVG, § 28 Rdz 24).

Zum Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wird angemerkt, dass einer Beschwerde gemäß § 41 VwGVG bereits ex lege aufschiebende Wirkung zukommt. Ein Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ist daher weder vom Gesetz vorgesehen noch aus Rechtschutzüberlegungen notwendig, sodass dieser zurückzuweisen war.

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Pernsteiner