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-000667/2/BL

Datum:
Linz, 7. Februar 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Dr. Lang über die Beschwerde des G__, vertreten durch Dr. B__ Rechtsanwälte, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 24. August 2020, GZ: BHGR/920080014767/20, mit dem der Einspruch als verspätet zurückgewiesen wurde, im Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung des Oö. Hundehaltegesetzes

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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:

I.1. Mit Strafverfügung der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (im Folgenden: belangte Behörde) vom 10.7.2020, GZ: BHGR/920080014767/20, wurde gegenüber dem Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Geldstrafe in Höhe von 600 Euro und eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 4 Stunden verhängt. Inhaltlich wurde dem Bf vorgeworfen, dass am 5.7.2020 in A__ sein Hund mit dem Rufnamen „E__“ (Rasse Rottweiler) zum wiederholten Mal über eine öffentliche Straße auf das Grundstück der Nachbarin gelaufen sei. Die Familie habe Angst um die Sicherheit ihrer zwei kleinen Kinder gehabt. Der Bf habe es unterlassen seinen Hund auf dem nicht vollständig eingefriedeten Firmengelände in S-Strasse (Gemeinde T__) ordnungsgemäß zu beaufsichtigen und zu verwahren.

I.2. Mit E-Mail vom 5.8.2020 übermittelte der Bf einen Einspruch gegen die Strafverfügung.

I.3. Mit Schreiben vom 6.8.2020 übermittelt die belangte Behörde einen Verspätungsvorhalt an den Bf und gab ihm Gelegenheit zu einer Stellungnahme.

I.4. Mit Schreiben des nunmehr rechtsfreundlich vertretenen Bf vom 20.8.2020 stellte dieser einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und beeinspruchte die Strafverfügung. Inhaltlich brachte der Bf betreffend den Antrag auf Wiedereinsetzung vor, dass er das Datum der Zustellung nicht mehr genau gewusst hätte und daher der Meinung gewesen sei, dass der Einspruch rechtzeitig gewesen sei. Die Gründe hierfür seien gewesen: massive private Probleme, unberechtigte Kündigung seiner Gattin und deren gesundheitliche Probleme, private Stresssituation.

I.5. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 24.8.2020, GZ: BHGR/920080014767/20, der als „Zurückweisungsbescheid“ tituliert ist, wurde im Spruch der „Einspruch vom 5.8.2020 gegen die Strafverfügung vom 10.7.2020 … als verspätet zurückgewiesen.“ Inhaltlich wurde in der Begründung ausgeführt, dass die Rechtsmittelfrist zwei Wochen betrage und der Einspruch als verspätet zurückzuweisen sei. Zum Antrag auf Wiedereinsetzung führte die belangte Behörde in der Begründung aus: „Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem. § 71 Abs. 1 Zi.1 AVG war zurückzuweisen, da die dargelegten privaten Probleme zur Zeit der Zustellung der Strafverfügung wegen der Kündigung Ihrer Gattin keinen ausreichenden Grund darstellen, dass Sie selbst durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert gewesen wären, die Rechtsmittelfrist einzuhalten.“

I.6. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit Schreiben vom 23.9.2020 (per E-Mail am selben Tag übermittelt und somit rechtzeitig) eine Beschwerde. Vorgebracht

wurde unter anderem materielle und formelle Rechtswidrigkeit. Durch die Probleme seiner Gattin sei ein unabwendbares Ereignis vorgelegen. Die belangte Behörde hätte entsprechende Beweise erheben müssen und zB die Gattin einvernehmen müssen. Dazu komme, dass der Bf am 30.7.2020 telefonischen Kontakt mit dem Bearbeiter bei der belangten Behörde gehabt habe und mündlich die Strafverfügung beeinsprucht habe. Bei diesem Telefonat sei auch ein Gemeindemitarbeiter anwesend gewesen. Beantragt wurde die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides und die Beauftragung der belangten Behörde mit der Durchführung eines Ermittlungsverfahrens.

I.7. In weiterer Folge wurde die Verwaltungsstrafe eingemahnt und der Bf aufgefordert die Ersatzfreiheitsstrafe anzutreten. Der Bf hat die Strafe letztendlich im März 2021 bezahlt.

I.8. Mit Schreiben vom 1.2.2024 legte die belangte Behörde die Beschwerde (siehe Punkt I.6.) dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Im Vorlageschreiben wurde dargelegt, dass die Beschwerde aus nicht mehr nachvollziehbaren Gründen, vom mittlerweile im Ruhestand befindlichen Mitarbeiter, nicht unverzüglich dem Landesverwaltungsgericht vorgelegt wurde.

II. Beweiserhebung, Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt der belangten Behörde. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 4 VwGVG abgesehen werden, da keine Verfahrenspartei eine mündliche Verhandlung beantragt hat.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:

Die unter Punkt I.1. dargestellte Strafverfügung vom 10.7.2020, GZ: BHGR/920080014767/20, wurde dem Bf nachweislich am Mittwoch, 15.7.2020 durch Hinterlegung zugestellt und am gleichen Tag vom Bf tatsächlich abgeholt (siehe RSb-Rückschein).

Das Dienstverhältnis der Ehegattin des Bf wurde am 30.7.2020 gekündigt.

Am Donnerstag, 30.7.2020, telefonierte der Bf mit dem Bearbeiter der belangten Behörde und beeinspruchte die Strafverfügung. Der schriftliche Einspruch des Bf wurde an die belangte Behörde am Mittwoch, 5.8.2020 um 15:38 Uhr per E-Mail übermittelt.

Der nunmehr rechtsfreundlich vertretene Bf stellte mit Schreiben vom 20.8.2020 einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und beeinspruchte die Strafverfügung (siehe Punkt I.4).

Gegen den hier gegenständlichen Zurückweisungsbescheid der belangten Behörde (siehe Punkt I.5.) hat der Bf rechtzeitig Beschwerde mit Schreiben vom 23.9.2020 erhoben (siehe Punkt I.6.).

Im März 2021 hat der Bf den Strafbetrag samt Mahngebühr an die belangte Behörde eingezahlt.

Mit Schreiben vom 26.6.2023 und 21.12.2023 beantragte der Bf über seinen Rechtsanwalt bei der belangten Behörde die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens.

Die Vorlage der Beschwerde gegen den Zurückweisungsbescheid erfolgte an das Landesverwaltungsgericht mit Schreiben vom 1.2.2024.

II.3. Der soeben dargestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig und widerspruchsfrei aus dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt und aus der Beschwerde.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Mit dem hier gegenständlichen Bescheid hat die belangte Behörde spruchgemäß den Einspruch des Bf gegen die Strafverfügung als verspätet zurückgewiesen und den Antrag auf Wiedereinsetzung (siehe Begründung Seite 1 unten und Seite 2 oben im Bescheid) inhaltlich beurteilt und diesen somit im Ergebnis abgelehnt.

III.2. Entsprechend § 49 Abs. 1 VStG kann gegen eine Strafverfügung binnen zwei Wochen nach deren Zustellung Einspruch erhoben werden. Dies kann auch mündlich erfolgen. Der Einspruch ist bei der Behörde einzubringen, die die Strafverfügung erlassen hat.

Die Strafverfügung wurde dem Bf nachweislich am Mittwoch, 15.7.2020 zugestellt. Nach § 42 Abs. 2 AVG enden Fristen, die nach Wochen bestimmt sind mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche, der durch seine Benennung oder Zahl dem Tag entspricht, an dem die Frist begonnen hat. Dementsprechend war der letzte Tag der zweiwöchigen Einspruchsfrist Mittwoch, 29.7.2020. Dadurch, dass der Bf erst am Donnerstag, 30.7.2020 mündlich (telefonisch) und in weiterer Folge am 5.8.2020 per E-Mail Einspruch erhoben hat, war dies in beiden Fällen außerhalb der gesetzlich festgelegten Frist und damit verspätet. Es kann somit auch dahingestellt werden, ob ein telefonischer Einspruch überhaupt möglich und zulässig ist

(vgl. zur Unzulässigkeit eines telefonischen Einspruches zB *Hengstschläger/Leeb*, Verwaltungsverfahren Rz 863; *Schulev-Steindl*, Verwaltungsverfahren Rz 644). Die belangte Behörde hat daher zu Recht, nach entsprechendem Verspätungsvorhalt, den Einspruch als verspätet zurückgewiesen.

III.3. Der Bf stützte seinen Antrag auf Wiedereinsetzung auf § 71 Abs. 1 Z 1 AVG. Diese Bestimmung lautet: „Gegen die Versäumung einer Frist … ist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn:

> 1. 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 …“

Das Ereignis muss vor Ablauf der versäumten Frist eingetreten sein (vgl. zB VwGH 23.6.2008, 2008/05/0122) und für die Säumnis kausal gewesen sein (VwGH 20.11.1980, 3315/78).
Nur, wenn der Eintritt eines Ereignisses „unvorhergesehen“ erfolgte (zB ein Autounfall), und die Partei an der fristgerechten Setzung eines Verfahrensaktes gehindert war (zB. VwGH 28.4.1992, 92/05/0051), kommt eine Wiedereinsetzung in Betracht.
Minderer Grad des Versehens meint leichte Fahrlässigkeit iSd § 1332 ABGB (VwGH 13.12.2011, 2011/22/0301). Sie liegt vor, wenn dem Wiedereinsetzungswerber ein Fehler unterlaufen ist, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begeht (VwGH 1.6.2006, 2005/07/0044; VfGH 11. 10. 2017, E 2959/2017). Die Rechtsprechung geht davon aus, dass unvertretene Parteien – nicht nur bei der Wahrnehmung von Fristen – eine erhöhte Sorgfaltspflicht trifft (VwGH 25.6.1996, 96/11/0034; 12.7.2012, 2012/02/0146; 25.9.2018, Ra 2016/05/0018). Eine auffallende Sorglosigkeit liegt nach der Judikatur des VwGH beispielsweise vor, wenn die Behebung einer hinterlegten Sendung wegen familiärer Probleme verdrängt wurde (VwGH 22.9.1989, 89/11/0184).

Laut dem Bf war in erster Linie die Kündigung seiner Ehegattin und deren gesundheitliche Probleme ausschlaggebend und würden einen Wiedereinsetzungsgrund rechtfertigen. Aus Sicht der erkennenden Richterin hat die belangte Behörde zu Recht die Wiedereinsetzung im Ergebnis abgelehnt: Das „Ereignis“ und somit die Kündigung der Ehegattin erfolgte am 30.7.2020. Zu diesem Zeitpunkt war die Frist zur Erhebung des Einspruches ohnehin bereits abgelaufen, sodass dieses Ereignis nicht als Wiedereinsetzungsgrund herangezogen werden kann. Zudem hat der VwGH bereits in der Vergangenheit „familiäre Probleme“ iZm der Versäumung einer Handlung als auffallende Sorglosigkeit beurteilt (VwGH 22.9.1989, 89/11/0184). Dem schließt sich das Landesverwaltungsgericht im gegenständlichen Fall an. Der Bf hat die Strafverfügung am ersten Tag der Abholfrist abgeholt. Bei sorgfältigem Durchlesen der Rechtsmittelbelehrung wäre es ihm möglich und zumutbar gewesen binnen zwei Wochen einen Einspruch einzulegen, zumal ein

solcher auch nicht begründet sein muss und hier kaum formale Voraussetzungen einzuhalten sind. Es liegt daher - durch das Vergessen des Zustellzeitpunktes wegen familiärer Probleme - eine auffallende Sorglosigkeit vor.

Die Kündigung des Dienstverhältnisses der Ehegattin (nach Ablauf der versäumten Frist) stellt keinen Wiedereinsetzungsgrund dar. Auch die vor der Kündigung liegenden gesundheitlichen Probleme der Ehegattin des Bf und die damit zusammenhängenden familiären Probleme stellen nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes kein kausales Ereignis dar, dass eine Wiedereinsetzung rechtfertigen würden. Zudem ist in diesem Zusammenhang eine auffallende Sorglosigkeit gegeben.

Aus den genannten Gründen war die Beschwerde daher als unbegründet abzuweisen und der angefochtene Bescheid der belangten Behörde zu bestätigen.

III.4. Obwohl es im konkreten Fall zu einer erheblichen zeitlichen Verzögerung bei der Beschwerdevorlage gekommen ist, ist hier dennoch keine Verjährung eingetreten.

Da die Verfolgungshandlung im gegenständlichen Fall fristgerecht erfolgt ist, kommt eine Verfolgungsverjährung (§ 31 Abs. 1 VStG) nicht in Betracht. Die Vollstreckbarkeitsverjährung (§ 31 Abs. 3 VStG) ist hier kein Thema, da die Strafe bereits bezahlt wurde und die belangte Behörde somit keine Vollstreckung anstrebt. Die Strafbarkeitsverjährung nach § 31 Abs. 2 VStG greift hier (trotz Ablauf von drei Jahren) ebenfalls nicht, da die Regelung nicht auf rein prozessuale Entscheidungen – so wie gegenständlich eine Zurückweisung eines Rechtsmittels – anwendbar ist. Rein prozessuale Entscheidungen bleiben auch nach Eintritt der Strafbarkeitsverjährung weiterhin zulässig [vgl. dazu mwN *Grubner* in *Raschauer/Wessely* (Hrsg), Kommentar zum VStG - Verwaltungsstrafgesetz[3] (2023) § 31 Rz 7; ebenso *Hengstschläger/Leeb*, Verwaltungsverfahren Rz 793 FN 309; *N. Raschauer*, Verwaltungsstrafsachen 75 (102); zur Zulässigkeit der Zurückweisung einer Beschwerde wegen Verspätung VwGH 9.9.2015, Ra 2015/03/0032]. Durch den nicht rechtzeitigen Einspruch ist die Strafverfügung rechtskräftig geworden.

Auch eine Verjährung nach § 43 Abs. 1 VwGVG kommt hier nicht zum Tragen, da diese Bestimmung nicht das Verfahren in Verwaltungsstrafsachen schlechthin erfasst, sondern lediglich das Verfahren über Beschwerden des Beschuldigten gegen Straferkenntnisse. Nicht erfasst sind daher Bescheide, mit denen gegen eine Strafverfügung erhobener Einspruch (§ 49 Abs 1 VStG) als verspätet zurückgewiesen oder die Wiederaufnahme des Verfahrens oder die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand abgelehnt wird [vgl. dazu *Frank* in *Brandtner/Köhler/Schmelz* (Hrsg), VwGVG Kommentar (2020) § 43 VwGVG Rz 4].

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.

Rechtsmittelbelehrung

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.

Hinweis

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. Lang