

Ort, Datum:

Salzburg, 10.6.2021

Zahl:

405-7/1092/2/6-2021

Betreff:

AB AA, LL;

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand - Beschwerde

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Walter Oberascher über die Beschwerde der AB AA, AD, LL, vertreten durch AE Rechtsanwälte, AF, LL, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung (belangte Behörde) vom 8.4.2021, Zahl xxx, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

z u R e c h t e r k a n n t :

- I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und der Spruch des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe bestätigt, dass die angeführte Rechtsgrundlage "§ 71 Abs 1 Ziffer 1 AVG" durch "§ 33 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 idF BGBl. I Nr. 24/2017" ersetzt wird.
- II. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit dem angefochtenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg Umgebung vom 8.4.2021 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 71 Abs 1 Z 1 AVG als unbegründet abgewiesen. In der Begründung führte die belangte Behörde aus, gegen die Beschuldigte sei am 6.11.2020 ein Straferkenntnis erlassen worden, welches am 12.11.2020 durch Hinterlegung ordnungsgemäß zugestellt worden sei. Aus dem Vorbringen könne keineswegs ein unabwendbares oder unvorher-

sehbares Ereignis erkannt werden. Gemäß § 17 Abs 4 Zustellgesetz sei die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung auch dann gültig, wenn die im Abs 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt worden sei.

Gegen diesen Bescheid brachte die Beschwerdeführerin durch ihre ausgewiesene Rechtsvertretung innerhalb offener Frist das Rechtsmittel der Beschwerde ein, machte als Beschwerdegrund die Rechtswidrigkeit infolge von Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend und beantragte, das Landesverwaltungsgericht möge eine mündliche Verhandlung durchführen und in der Sache selbst entscheiden, in eventuelle das angefochtene Straferkenntnis gemäß § 28 Abs 3 VwGVG mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Als Begründung wurde zusammengefasst ausgeführt, die Behörde habe die amtswegige Erhebung des maßgebenden Sachverhaltes sowie die beantragte Einvernahme der Beschuldigten unterlassen und sei ihrer Begründungspflicht nicht nachgekommen.

In dieser Beschwerdesache führte das Landesverwaltungsgericht Salzburg eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in der die Beschwerdeführerin und deren Rechtsvertreterin gehört wurden. Zum Wiedereinsetzungsantrag vom 15.3.2021 – in diesem wurde vorgebracht, dass die Hinterlegungsanzeige mit den unzähligen zugesandten Werbematerialien versehentlich entsorgt worden sei – führte die Vertreterin der Beschwerdeführerin in der Verhandlung aus, dass es sich um ein Missverständnis gehandelt habe und die Beschwerdeführerin gar keine Werbesendungen erhalte. Die Vertreterin änderte das Vorbringen dahingehend, dass die Beschwerdeführerin in diesem Zeitraum mehrere behördliche Schreiben erhalten habe und – sollte tatsächlich eine Hinterlegungsanzeige an der Abgabestelle hinterlassen worden sein – diese aufgrund der Vielzahl der behördlichen Schreiben untergegangen sei. Es seien nicht nur zwei verwaltungsgerichtliche Verfahren hinsichtlich der Übertretung des ASVG und des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, sondern noch weitere behördliche und gerichtliche Verfahren anhängig gewesen.

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat hiezu in einer gemäß § 2 VwGVG durch einen Einzelrichter zu treffenden Entscheidung Folgendes festgestellt und erwogen:

Das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg Umgebung vom 6.11.2020, Zahl xxx, wurde der Beschwerdeführerin nach einem Zustellversuch am 11.11.2020 ordnungsgemäß durch Hinterlegung beim Postamt yy mit Beginn der Abholfrist am 12.11.2020 zugestellt. Das Schriftstück wurde nicht behoben.

Mit Schriftsatz vom 15.3.2021 wurde gegen dieses Straferkenntnis das Rechtsmittel der Beschwerde sowie ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eingebracht und darin ausgeführt, die Beschwerdeführerin habe erst durch die Mahnung der belangten Behörde vom 1.3.2021 Kenntnis vom Vorliegen eines mittlerweile bereits rechtskräftigen Straferkenntnisses gegen ihre Person erfahren. Die Unkenntnis über den Zustellvorgang sei ihr nur so erklärlich, dass sich die Hinterlegungsanzeige zwischen all den sonstigen unzähligen zugesandten Werbematerialien befunden habe, sodass diese von jenen verdeckt

und versehentlich gemeinsam mit den Werbematerialien entsorgt worden sei. Dieser Fehler könne in Anbetracht der Unmengen an zugesandten Werbeprospekten und Post auch einer sorgfältigen Person mit denselben individuellen Fähigkeiten und Kenntnissen unterlaufen, weshalb der Einschreiterin eine auffallende Sorglosigkeit nicht vorgeworfen werden könne und sie jedenfalls kein grobes Verschulden treffe. Es sei ihr lediglich ein milderer Grad des Versehens unterlaufen, zumal sie ansonsten stets sorgsam mit Hinterlegungsanzeigen umgehe, um etwaige Fristen und Termine auch wahrnehmen zu können.

Die Beschwerde gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 6.11.2020, Zahl xxx, wurde zwischenzeitlich mit Beschluss des Landesverwaltungsgerichtes Salzburg vom 9.6.2021, Zahl 405-7/1092/1/15-2021, als verspätet zurückgewiesen.

In dem vom Landesverwaltungsgericht Salzburg durchgeführten Ermittlungsverfahren zur Zustellung des Straferkenntnisses vom 6.11.2020 stellte sich heraus, dass die Beschwerdeführerin keine Werbesendungen erhalte. Diese Feststellung stützt sich auf die Angaben der Beschwerdeführerin selbst sowie des zeugenschaftlich einvernommenen Zustellers der Österreichischen Post AG in der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 8.6.2021. In der Folge wurde die Begründung des Wiedereinsetzungsantrages wie oben dargestellt dahingehend geändert, dass die an der Abgabestelle hinterlassene Hinterlegungsanzeige aufgrund der Vielzahl der behördlichen Schreiben untergegangen sei.

Rechtlich ist dazu Folgendes auszuführen:

Gemäß § 71 Abs 1 Z 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBl Nr 51/1991 idF BGBl I Nr 33/2013, ist gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten oder zur Verhandlung zu erscheinen und sie kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft.

Nach der Bestimmung des § 33 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG, BGBl I Nr 33/2013 idF BGBl I Nr 24/2017, ist einer Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn diese glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis – so dadurch, dass sie von einer Zustellung ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt hat – eine Frist oder eine mündliche Verhandlung versäumt und dadurch einen Rechtsnachteil erleidet. Dass der Partei ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegt, hindert die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen milderer Grad des Versehens handelt. Gemäß Abs 4 dieser Norm hat bis zur Vorlage der Beschwerde über den Antrag die Behörde mit Bescheid zu entscheiden; ab Vorlage der Beschwerde hat über den Antrag das Verwaltungsgericht mit Beschluss zu entscheiden.

Weil es sich um ein Verfahren über eine im Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz geregelte Beschwerde handelt (§ 17 VwGVG), ist bei Versäumen der Beschwerdefrist § 33 VwGVG für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand die maßgebliche Bestimmung und nicht §§ 71, 72 AVG (VwGH vom 28.9.2016, Ro 2016/16/0013; vgl auch Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte², K 19 zu § 33).

Bei einem Antrag auf Wiedereinsetzung trifft den Antragsteller die Obliegenheit, im Antrag konkret jenes unvorhergesehene und unabwendbare Ereignis zu beschreiben, das ihn an der Einhaltung der Frist gehindert hat, und diesen behaupteten Wiedereinsetzungsgrund bereits im Wiedereinsetzungsantrag glaubhaft zu machen (vgl zB VwGH vom 8.9.2000, 98/19/0167; 19.4.2001, 99/06/0036). Als Ereignis ist jedes Geschehen ohne jede Beschränkung auf Vorgänge in der Außenwelt anzusehen. Unvorhergesehen ist ein Ereignis dann, wenn die Partei es tatsächlich nicht einberechnet hat und dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme von zumutbarer Aufmerksamkeit, Vorsicht und Voraussicht nicht erwarten konnte (zB VwGH vom 25.3.1976, Slg 9024A; 26.6.1985, 83/03/0134; 22.9.1992, 92/04/0194 ua). Unabwendbar ist ein Ereignis jedenfalls dann, wenn sein Eintritt vom Willen des Betroffenen nicht verhindert werden kann (VwGH vom 28.2.1974, 1700/73) bzw dann, wenn sein Eintritt objektiv von einem Durchschnittsmenschen nicht verhindert werden kann (zB VwGH vom 10.10.1991, 91/06/0162).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Begriff des minderen Grades des Versehens als leichte Fahrlässigkeit im Sinne des § 1331 ABGB zu verstehen. Der Wiedereinsetzungswerber darf also nicht auffallend sorglos gehandelt, dh die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen haben (zB VwGH vom 26.11.1992, 92/06/0222; 10.2.1994, 94/18/0038). Ein minderer Grad des Versehens liegt dann vor, wenn ein Fehler begangen wird, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch macht. Der Wiedereinsetzungswerber darf nicht auffallend sorglos gehandelt haben, somit die im Verkehr mit Gerichten (und Behörden) und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen haben, wobei an berufliche rechtskundige Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen ist, als an rechtsunkundige Personen (siehe Fasching, Zivilprozeßrecht², Rz. 580; vgl auch zB VwGH vom 28.4.1994, 94/16/0066; 15.12.1995, 95/17/0469; 2.9.1998, 98/12/0173).

Im verfahrensgegenständlichen Fall hat die Beschwerdeführerin letztlich vorgebracht, die Hinterlegungsanzeige sei aufgrund der Vielzahl der behördlichen Schreiben "untergegangen". Ereignis im Sinne der zitierten Bestimmungen ist jedes Geschehen, daher auch ein "Vergessen" oder ein "schlichtes Übersehen". Die genannte Bestimmung fordert aber ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis. Da wie dargestellt ein Ereignis dann als unabwendbar zu qualifizieren ist, wenn es durch einen Durchschnittsmenschen objektiv nicht verhindert werden kann und dann als unvorhergesehen anzusehen ist, wenn es die Partei tatsächlich nicht einberechnet hat und mit zumutbarer Aufmerksamkeit nicht erwarten konnte, stellt ein bloßes "Vergessen" oder ein "Übersehen" ohne das Hinzutre-

ten besonderer, hiefür ausschlaggebender Umstände kein unvorhersehbares oder unabwendbares Ereignis im Sinne des Gesetzes dar und vermag somit die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht zu begründen (vgl zB VwGH vom 2.9.2009, 2009/15/0096). Im Übrigen ist ein Briefkasten regelmäßig zu entleeren und sind die darin befindlichen Sendungen mit der erforderlichen Sorgfalt durchzusehen. Dies gilt in besonderem Maße für den Fall, dass gleichzeitig mehrere behördliche und gerichtliche Verfahren anhängig sind. Das Vorbringen der Beschwerdeführerin vermag sie daher auch nicht zu entschuldigen (vgl zB VwGH vom 9.9.1981, 81/03/0144).

Da demnach die Voraussetzungen für die Bewilligung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht vorgelegen sind, war der Beschwerde gegen die Abweisung des Antrages keine Folge zu geben und diese als unbegründet abzuweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, weil keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Verwaltungsgericht hatte - bezogen auf den Einzelfall - zu beurteilen, ob der angefochtene Bescheid materiell- und verfahrensrechtlich rechtmäßig war. Mit seiner Entscheidung weicht das Landesverwaltungsgericht Salzburg weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die zu den maßgebenden Bestimmungen vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist nicht als uneinheitlich zu beurteilen und liegen auch keine sonstigen Hinweise für eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.