

# TE Vwgh Erkenntnis 1991/9/25 91/16/0046

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.09.1991

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
19/05 Menschenrechte;  
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

ABGB §1332;  
ABGB §2;  
AVG §71 Abs1 lita;  
AVG §71 Abs1;  
BAO §166;  
BAO §183 Abs3;  
B-VG Art8;  
FinStrG §156 Abs2;  
FinStrG §167 Abs1 idF 1987/312;  
FinStrG §167 Abs1;  
MRK Art5;  
MRK Art6 Abs3 lite;  
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;  
VwGG §46 Abs1 impl;  
VwGG §46 Abs1;  
ZustG §17 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde des Vlada R in W, vertreten durch Dr. A, Rechtsanwalt in W gegen den Bescheid der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 25. Feber 1991, GZ. GA 14-1/R-189/1/2/90, betreffend Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Erfüllung eines Mängelbehebungsauftrages in einem Finanzstrafverfahren, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Nach Lage der Akten des Verwaltungsverfahrens war über den Beschwerdeführer, einem jugoslawischen Staatsangehörigen, mit Erkenntnis des Hauptzollamtes Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 25. August 1989 wegen des Finanzvergehens des Schmuggels nach § 35 Abs. 1 FinStrG in Tateinheit mit dem Finanzvergehen des vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols nach § 44 Abs. 1 lit. c leg. cit. eine Geldstrafe in Höhe von 50.000 S (Ersatzfreiheitsstrafe 50 Tage) verhängt worden.

Im Schriftsatz vom 27. September 1989 ersuchte der Beschwerdeführer um Verhandlung durch den Spruchsenat und um Richtigstellung einiger Fakten und Tatsachen in seinem Erkenntnis. Da dieser von der Finanzstrafbehörde erster Instanz als Berufung gewerteter Schriftsatz nicht den im § 153 Abs. 1 FinStrG umschriebenen Erfordernissen entsprach, erließ sie unter Berufung auf § 156 Abs. 2 leg. cit. unter gleichzeitiger Setzung einer 14-tägigen Frist einen Mängelbehebungsauftrag.

Dieser Auftrag wurde nach Ausweis der Akten des Verwaltungsverfahrens durch Hinterlegung gemäß § 17 des Zustellgesetzes, BGBl. Nr. 200/1982 (ZustG) beim zuständigen Postamt 1160 mit "Beginn der Abholfrist 23.10." zugestellt. Der Beschwerdeführer behob nach seinem eigenen Beschwerdevorbringen diese Sendung vermutlich am 6. November 1989 und beantwortete den Mängelbehebungsauftrag mit einem am 13. November 1989 datierten Schreiben, welches am 14. November 1989 zur Post gegeben wurde.

Mit Bescheid vom 22. November 1989 stellte das Hauptzollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz fest, daß die am 29. September 1989 eingebrachte Berufung des Beschwerdeführers gegen das Erkenntnis vom 25. August 1989 gemäß § 156 Abs. 2 FinStrG als zurückgenommen gelte, weil dem Mängelbehebungsauftrag vom 7. Oktober 1989 nicht fristgerecht entsprochen worden sei.

Mit Schriftsatz vom 22. Dezember 1989 stellte der nunmehr erstmals im Verfahren durch einen Rechtsanwalt vertretene Beschwerdeführer u.a. einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Behebung der mit dem obbezeichneten Mängelbehebungsauftrag aufgezeigten Mängel. Er begründete den Wiedereinsetzungsantrag im wesentlichen damit, daß er, wie ein Großteil aller nicht juristisch gebildeten Österreicher, bei der Übernahme des Mängelbehebungsauftrages am 1. (richtig wohl: 6.) November 1989 davon ausgegangen sei, die ihm gesetzte Frist von 14 Tagen beginne erst mit der tatsächlichen Übernahme des Schriftstückes zu laufen.

Das Hauptzollamt Wien als Finanzstrafbehörde erster Instanz wies mit seinem Bescheid vom 4. Jänner 1990 den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand als unbegründet ab, weil die Unkenntnis der Rechtsfolgen des Zustellgesetzes eine Form von Verschulden darstelle, die über einen minderen Grad des Versehens hinausgehe, und der Beschwerdeführer zumindest auffallend sorglos gehandelt habe, weil er trotz erfolgter Belehrung über die Rechtsfolgen (Formular 1 zu § 17 Abs. 2 ZustellG) das hinterlegte Schriftstück nicht rechtzeitig behoben habe.

In der dagegen erhobenen Administrativbeschwerde wandte der Beschwerdeführer im wesentlichen ein, als jugoslawischer Staatsbürger beherrsche er die deutsche Sprache nur unzureichend, weiters habe er zum Zeitpunkt der Hinterlegung des streitverfangenen Mängelbehebungsauftrages "familiäre Probleme" gehabt und sei "beruflich überlastet" gewesen. Im übrigen habe die Finanzstrafbehörde erster Instanz bei Erlassung des nunmehr bekämpften Bescheides einen äußerst strengen Sorgfaltsmaßstab angelegt. Jedenfalls gehe sein Verschulden keinesfalls über einen minderen Grad des Versehens hinaus.

Die belangte Behörde gab mit der nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Beschwerdeentscheidung vom 25. Februar 1991 der Administrativbeschwerde keine Folge. Sie führte zur Begründung ihrer Entscheidung nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens im wesentlichen aus, dem Vorbringen des Beschwerdeführers, daß er als jugoslawischer Staatsbürger die deutsche Sprache nur unzureichend beherrsche und daher im bisherigen Verfahren mit Sprachschwierigkeiten konfrontiert gewesen sei, welcher Umstand dazu beigetragen habe, daß er einem Rechtsirrtum erlegen sei, komme keine rechtlich relevante Bedeutung zu, weil sich der Beschwerdeführer laut eigener Angaben bereits seit 1973 in Österreich aufhalte und seit dieser Zeit bei diversen (durchwegs inländischen) Arbeitgebern als Kraftfahrer beschäftigt sei. Abgesehen davon, daß im vorangegangenen, umfangreichen Verfahren niemals derartige Sprachschwierigkeiten ins Treffen geführt worden seien, entspreche es den Erfahrungen des

täglichen Lebens, daß jedermann nach einem bereits 16-jährigen Aufenthalt in einem anderssprachigen Staat die betreffende Landessprache dergestalt beherrsche, daß er Vorgängen wie der Verständigung über die Hinterlegung eines behördlichen Schriftstückes die nötige Wichtigkeit beimessen könne. Dies um so mehr, wenn sich - wie im vorliegenden Falle - durch die langjährige Beschäftigung als Kraftfahrer bei österreichischen Firmen der häufige Kontakt mit deutschsprachigen Personen zwangsläufig ergebe. Auch der Umstand, daß der Beschwerdeführer zum fraglichen Zeitpunkt familiären Problemen und einer beruflichen Überlastung ausgesetzt gewesen sein wolle, könne an dem anzulegenden Sorgfaltsmaßstab nichts ändern, zumal einerseits solche Vorkommnisse keine außergewöhnlichen Einzelfälle darstellten und andererseits im Verfahren nichts vorgebracht worden sei, was darauf schließen ließe, daß der Beschwerdeführer mit derart gravierenden Problemen konfrontiert gewesen sei, welche eine außerordentliche psychische Beeinträchtigung nach sich ziehen könnten. Der Beschwerdeführer gestehe jedoch ein, den Mängelbehebungsauftrag trotz Verständigung über die Hinterlegung des Schriftstückes erst "relativ spät" vom Postamt abgeholt zu haben. In diesem Zusammenhang stehe fest, daß dies am 6. November 1989 geschehen sei, weil zum einen der Empfang der Sendung vom Beschwerdeführer mit diesem Datum bestätigt worden sei, zum anderen es sich bei dem alternativ vorgebrachten möglichen Abholtag 1. November 1989 um einen gesetzlichen Feiertag (Allerheiligen) gehandelt habe, an welchem das betreffende Postamt geschlossen gewesen sei. Daraus erhelle, daß der Beschwerdeführer zwischen der Verständigung über die Hinterlegung des Schriftstückes am 20. Oktober 1989 und der Behebung desselben eine Zeit von mehr als zwei Wochen habe verstreichen lassen. Daraus ergebe sich, daß das in der Administrativbeschwerde zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 11.186 im Beschwerdefalle nicht herangezogen werden könne, weil es davon ausgehe, daß die "tatsächliche Übernahme von der Post (erst) einige Tage später" erfolgt sei. Vielmehr sei bei der Sachentscheidung die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes heranzuziehen, wonach der Begriff des minderen Grades des Versehens als leichte Fahrlässigkeit iSd § 1332 ABGB zu verstehen sei. Der Wiedereinsetzungserber dürfe also nicht auffallend sorglos gehandelt haben. Auffallend sorglos handle ein Wiedereinsetzungserber jedoch, wenn er die im Verkehr mit Gerichten und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer acht lasse (Hinweis auf die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Juni 1989, Zl. 89/16/0093, und vom 12. Juli 1990, Zl. 90/16/0059). Daraus erhelle, daß der Beschwerdeführer jedenfalls auffallend sorglos gehandelt habe, zumal - wie im erstinstanzlichen Bescheid bereits treffend ausgeführt worden sei - dem Beschwerdeführer mittels dem Formular 1 zu § 17 Abs. 2 ZustellG,

St. Dr. Lager-Nr. 1303, gesetzmäßig die Verständigung über die Hinterlegung des betreffenden Schriftstückes durch ein Organ der Postverwaltung erteilt worden sei. Selbst wenn man dem Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang zugute hielte, daß er, wie er vorgebe, aus dem Hinweis "die Hinterlegung gilt grundsätzlich als Zustellung" nicht die richtigen Schlüsse gezogen habe, sei der im genannten Formular gleich darauf folgende Satz: "Holen Sie das Schriftstück in Ihrem Interesse ehestens ab, Sie könnten sonst wichtige Fristen versäumen" dermaßen klar und deutlich formuliert, daß jedermann bei gehöriger Beachtung dieses Hinweises bewußt sein müsse, daß mit der Hinterlegung eines Schriftstückes auch Rechtswirkungen, wie insbesondere der Beginn eines Fristenlaufes, verbunden seien. Das Nichtbeachten des zum Rechtsschutz des Empfängers in der Verständigung des Zustellers enthaltenen Hinweises auf die Rechtswirkungen, welche die Hinterlegung auslöse, könne aber nicht mehr bloß als minderer Grad des Versehens beurteilt werden (Hinweis auf das bereits oben zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 12. Juli 1990, Zl. 90/16/0059). Somit sei dem Beschwerdeführer entgegenzuhalten, daß er, gerade im (besonderen) Fall der Zustellung durch Hinterlegung, dem oben dargelegten Hinweis eine höhere Aufmerksamkeit hätte zuwenden müssen. Daß er diesen Hinweis unbeachtet gelassen und sich auch nicht nach dessen inhaltlicher Bedeutung erkundigt habe, sei unentschuldig. Schließlich sei es für jedermann leicht einsehbar, daß mit dem ersten Tag der Abholfrist ein Schriftstück auch als zugestellt gelten müsse (§ 17 Abs. 3 ZustellG), weil es sonst im Belieben des Adressaten stünde, die Abholung des Zustellstückes willkürlich hinauszuschieben und damit auch eintretende Rechtsfolgen beliebig zu verzögern.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. Der Beschwerdeführer erachtet sich nach seinem gesamten Vorbringen in dem Recht auf Bekämpfung des gegen ihn erlassenen Straferkenntnisses verletzt. Er beantragt, den genannten Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Bundesminister für Finanzen legte die Akten des Verwaltungsverfahrens und die von der belangten Behörde erstattete Gegenschrift vor, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt wird.

Der Gerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 167 Abs. 1 FinStrG ist gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung auf Antrag des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten eines anhängigen oder abgeschlossenen Finanzstrafverfahrens die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn der Antragsteller durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet und glaubhaft macht, daß er durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten oder zur Verhandlung zu erscheinen. Daß dem Beschuldigten oder dem Nebenbeteiligten ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegt, hindert die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handelt.

Kann die Sendung 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 gemäß § 17 Abs. 1 ZustG das Schriftstück im Falle der Zustellung durch die Post beim zuständigen Postamt zu hinterlegen. Nach der Anordnung des Abs. 2 der zuletzt zitierten Gesetzesstelle ist von der Hinterlegung der Empfänger schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in den für die Abgabestelle bestimmten Briefkasten (Briefeinwurf, Hausbrieffach) 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.

Daß dem Beschwerdeführer ein derartiger "Hinweis" auf die gesetzlich vorgesehenen Rechtsfolgen ("Wirkung") der Hinterlegung, dessen Fehlen zur Unwirksamkeit der Hinterlegung führen würde, nicht zugekommen sei, hat er im Administrativverfahren nicht vorgetragen. Wurde er aber darauf hingewiesen, daß hinterlegte Sendungen gemäß § 17 Abs. 3 dritter Satz ZustG als mit dem ersten Tag, der mit mindestens zwei Wochen zu bemessenden Abholfrist als zugestellt gelten, d. h. daß alle Rechtswirkungen eintreten, die durch das Gesetz an die Zustellung geknüpft sind, so vermag der Beschwerdeführer, der sich nach Ausweis der Akten des Verwaltungsverfahrens (vgl. Niederschrift vom 22. November 1985) anlässlich seiner ersten Vernehmung als Verdächtiger klar und deutlich ohne Beisein eines Dolmetschers in der deutschen Sprache auszudrücken vermochte und auch den Einspruch gegen die Strafverfügung selbst verfaßt hatte, rechtens nicht auf angeblich bestehende Sprach- und Verständigungsschwierigkeiten zu berufen, zumal mangelnde deutsche Sprachkenntnisse nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes keinen Wiedereinsetzungsgrund darstellen (vgl. die Erkenntnisse vom 27. Feber 1989, Zl. 88/10/0120, vom 29. Mai 1990, Zl. 88/04/0033 und vom 18. Juni 1990, Zl.90/19/0165). Die allein in deutscher Sprache ordnungsgemäß mit Formular 1 zu § 17 Abs. 2 ZustG erteilte Belehrung über die rechtlichen Wirkungen der Hinterlegung eines Schriftstückes setzt, weil nach Art. 8 B-VG in Österreich die Amtssprache Deutsch ist, auch gegenüber Ausländern, die der deutschen Sprache nicht hinreichend kundig sein sollten, die Frist, über die sie belehrt, in Lauf.

Solcherart vermag sich der Beschwerdeführer nicht einmal auf die Unkenntnis des Gesetzes, mit der sich übrigens nach § 2 ABGB niemand entschuldigen und die daher nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes rechtens auch nicht als ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis iSd § 167 Abs. 1 FinStrG qualifiziert werden kann (so die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. November 1980, Zlen. 2508, 2600, 2819/80, vom 30. April 1985, Zl. 85/05/0057, und vom 26. Juni 1985, Zlen. 84/11/0284, 85/11/0103 und 0104), zu berufen.

Das übrige Vorbringen des Beschwerdeführers läuft im Einklang mit seinem Vorbringen im Administrativverfahren darauf hinaus, er sei so stark mit Arbeit überlastet gewesen und habe zudem familiäre Probleme gehabt, daß er zur fristgerechten Abholung des Mängelbehebungsauftrages nicht in der Lage gewesen sei. Mit diesem Vorbringen verkennt der Beschwerdeführer, daß - ganz abgesehen davon, daß das Vorliegen von Wiedereinsetzungsgründen nur in dem Rahmen zu untersuchen ist, der durch die Behauptungen innerhalb der Wiedereinsetzungsfrist abgesteckt wurde (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 9. Juni 1988, Zl. 87/08/0242) - Arbeitsüberlastung und familiäre Probleme keinen Grund für die Gewährung einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung einer auf Antrag verlängerbaren Frist darstellen.

Wenn der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften rügt, für das Bestehen der Richtigkeit seiner drei geltend gemachten

Wiedereinsetzungsgründe wäre seine ergänzende Einvernahme sowie jene der Zeugin Mirjana R nötig gewesen, so ist ihm zu erwidern, daß ein Zeuge insbesondere dann nicht vernommen werden braucht, wenn er nach der Aktenlage zu den entscheidungswesentlichen Fragen keine Aussage machen kann oder wenn bereits auf Grund des Beweisthemas ersichtlich ist, daß die Aussage entbehrlich erscheint (vgl. beispielsweise das hg. Erkenntnis vom 15. November 1990, Zl. 88/16/0167, und die dort zitierte Vorjudikatur). Zu Recht weist die belangte Behörde im Zusammenhang in der Gegenschrift darauf hin, daß die diesbezüglichen Angaben des Beschwerdeführers schon alleine auf Grund der Aktenlage einer ausreichenden und richtigen Würdigung unterzogen werden konnten. Die beantragte ergänzende Einvernahme des Beschwerdeführers sowie jene seiner Gattin war zur Erforschung der materiellen Wahrheit nicht erforderlich. Von einer wesentlichen Verletzung von Verfahrensvorschriften iSd § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b VwGG kann daher keine Rede sein.

Aber auch hinsichtlich der Feststellung, der Beschwerdeführer habe bei Beachtung der ihm vom Gesetze eingeräumten einmonatigen Berufungsfrist auffallend sorglos gehandelt, ist der erstangefochtene Bescheid frei von Rechtsirrtum.

Seit der Neufassung des § 167 Abs. 1 letzter Satz FinStrG durch das 2. Abgabenänderungsgesetz 1987, BGBl. Nr. 312, hindert zwar nicht mehr jede Form von Verschulden die Bewilligung der Wiedereinsetzung. Unschädlich ist aber nur ein milderer Grad des Versehens. Der Begriff des mildereren Grades des Versehens ist als leichte Fahrlässigkeit im Sinne des § 1332 ABGB zu verstehen. Der Wiedereinsetzungswerber darf also nicht auffallend sorglos gehandelt haben. Auffallend sorglos handelt ein Wiedereinsetzungswerber jedoch, wenn er die im Verkehr mit Gerichten und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer acht läßt (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Juni 1989, Zl. 89/16/0093, sowie die dort jeweils angeführte weitere Rechtsprechung).

Das Nichtbeachten des zu seinem Rechtsschutz in der Verständigung des Zustellers (Formular 1 zu § 17 Abs. 2 ZustG enthaltenen Hinweises auf die Rechtswirkungen, welche die Hinterlegung auslöst, kann nicht mehr bloß als milderer Grad des Versehens beurteilt werden (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 12. Juli 1990, Zlen. 90/16/0059, 0060). Es muß von einem Beschuldigten erwartet und diesem zugemutet werden, daß er nach Erhebung eines Rechtsmittels gegen ein Straferkenntnis die dann gegebene verfahrensrechtliche Lage sorgfältig prüft, weil er ja mit einer Entscheidung hierüber zu rechnen hat. Eine unter Nichtbeachtung der gesetzlichen Vorschriften und der im Formular 1 zu § 17 Abs. 2 ZustG enthaltenen eindeutigen Belehrung eingetretene Versäumung der Mängelbehebungsfrist ist unentschuldigbar. Wenn ein Beschuldigter die Belehrung nur flüchtig oder gar nicht liest oder - wie wahrscheinlich im Beschwerdefalle - die erhaltene Belehrung über die Hinterlegung unbeachtet läßt, kann er sich nicht mit Erfolg im Wiedereinsetzungsverfahren auf die Unkenntnis verfahrensrechtlicher Vorschriften berufen.

Wenn daher die belangte Behörde die Voraussetzungen des § 167 Abs. 1 FinStrG auf Grund des Vorbringens des Beschwerdeführers in seinem Wiedereinsetzungsantrag nicht als gegeben erachtete, so kann darin aus den angeführten Gründen eine Rechtswidrigkeit nicht erblickt werden. Die Beschwerde war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Von der Durchführung der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung wurde gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1991:1991160046.X00

#### **Im RIS seit**

25.09.1991

#### **Zuletzt aktualisiert am**

24.07.2012

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)