

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

15.09.1997

**Geschäftszahl**

97/10/0071

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Mizner und Dr. Bumberger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Suda, über die Beschwerde des A in Innsbruck, vertreten durch Greiter, Pegger, Kofler & Partner, Rechtsanwälte in Innsbruck,

Maria Theresien-Straße 24, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 28. Oktober 1996, Zl. 18/130-5/1996, betreffend Zurückweisung einer Berufung in einer Angelegenheit nach dem Tiroler Landespolizeigesetz, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Tirol Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kufstein (BH) vom 24. April 1996 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe seit dem 4. Oktober 1995 in Ebbs, im Oberwirtsfeld, Grundstücke Nr. 14 und 15/1 der KG Ebbs, in einem Käfigwagen acht in seinem Eigentum befindliche Löwen gehalten, welche Tiere seien, die nach ihrer Art für das Leben und die Gesundheit von Menschen gefährlich seien, ohne die hierfür erforderliche Bewilligung gemäß § 6 Abs. 3 des Tiroler Landespolizeigesetzes, LGBl. Nr. 60/1976 (TLPG) zu besitzen. Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Übertretung nach § 6 Abs. 3 TLPG begangen. Über ihn wurde eine Geldstrafe in Höhe von S 5.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe sechs Tage) verhängt. Gleichzeitig wurden die acht Löwen gemäß § 8 Abs. 2 TLPG in Verbindung mit § 17 Abs. 1 VStG für verfallen erklärt.

Die BH verfügte die Zustellung dieses Straferkenntnisses an "A, Oberwirtsfeld Gst. Nr. 14 und 15/1 KG Ebbs, 6341 Ebbs". Nach dem im Akt erliegenden Rückschein wurde die Sendung nach zwei Zustellversuchen am 2. Mai und am 3. Mai 1996 beim Postamt 6341 Ebbs hinterlegt. Sie wurde nicht behoben. Auf dem Rückschein ist vermerkt, daß beim ersten Zustellversuch am 2. Mai 1996 die Ankündigung eines zweiten Zustellversuches in den Briefkasten eingelegt wurde. Als Beginn der Abholfrist ist der 3. Mai 1996 angegeben.

Das Postamt Ebbs teilte der BH am 24. Juni 1996 mit, die Sendung (Straferkenntnis) sei am 2. Mai 1996 an der Abgabestelle Ebbs, Oberwirtsfeld zuzustellen versucht worden. Da der Beschwerdeführer nicht angetroffen worden sei, sei eine Aufforderung über einen zweiten Zustellversuch beim Wohnwagen hinterlegt worden. Bei einem zweiten Zustellversuch am 3. Mai 1996 sei der Beschwerdeführer wieder nicht angetroffen worden, weshalb vom Zusteller die Hinterlegungsanzeige beim Wohnwagen hinterlegt worden sei. Der Beschwerdeführer sei täglich ins Postamt gekommen, die Schalterbedienstete habe ihn des öfteren aufmerksam gemacht, daß die Sendung für ihn zur Abholung bereit sei, was der Beschwerdeführer aber mit dem Hinweis quittiert habe, die BH solle sich ihre Sendung behalten.

Mit einer an das Amt der Tiroler Landesregierung gerichteten Eingabe vom 4. Juli 1996 erhob der Beschwerdeführer "Rekurs" gegen das Straferkenntnis der BH. Das Amt der Tiroler Landesregierung leitete dieses Schriftstück an die belangte Behörde weiter, wo es am 15. Juli 1996 einlangte.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 28. Oktober 1996 wies die belangte Behörde den als Berufung gewerteten "Rekurs" des Beschwerdeführers als verspätet zurück.

In der Begründung heißt es, das Berufungsverfahren sei durch ein Schreiben des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 11. Juli 1996 an die belangte Behörde weitergeleitet worden. In diesem Schreiben werde darauf hingewiesen, daß ein als Einspruch gegen ein Straferkenntnis der BH bezeichneter Schriftsatz des

Beschwerdeführers zuständigkeitshalber weitergeleitet werde. Gleichzeitig sei der entsprechende Akt der belangten Behörde übermittelt worden. Diesem Akt sei zu entnehmen, daß der Beschwerdeführer Eingaben, welche mit 13. Juni 1996, 20. Juni 1996 und 4. Juli 1996 datiert seien, jeweils beim Amt der Tiroler Landesregierung gemacht habe. In der letztangeführten Eingabe vom 4. Juli 1996 spreche der Beschwerdeführer ausdrücklich davon, daß die Verfallserklärung nicht rechtskräftig sei und er Einspruch gegen das Straferkenntnis zu Zl. IIa-268/1996 erhebe.

Die belangte Behörde habe den Gendarmerieposten Niederndorf um Mitteilung ersucht, ob sich der Beschwerdeführer seit Herbst 1995 - abgesehen von seinen Aufenthalten im gerichtlichen Gefangenenhaus - regelmäßig in Ebbs (im Zirkuswagen) aufgehalten habe. Weiters sei der Gendarmerieposten ersucht worden, eine offensichtlich von diesem erstattete Anzeige, nach der der Beschwerdeführer zwischen 2. Mai 1996 und 7. Mai 1996 insgesamt fünfmal aktenkundig geworden sei, vorzulegen.

Mit Schreiben vom 13. August 1996 habe der Gendarmerieposten Niederndorf mitgeteilt, daß der Zirkus des Beschwerdeführers am 14. September 1995 nach Ebbs auf das Feld des Gasthofes Oberwirt gekommen sei. Am 14. September 1996 (richtig: 1995) um 16.15 Uhr sei nach einem mündlichen Haftbefehl des Untersuchungsrichters die Verhaftung des Beschwerdeführers erfolgt, wobei dieser in die Justizanstalt Innsbruck eingeliefert worden sei. Am 19. Jänner 1996 sei er entlassen worden. Nach dieser Entlassung habe sich der Beschwerdeführer bis zur zweiten Verhaftung am 23. Mai 1996 regelmäßig in seinem Wohnwagen am Standort des Zirkus Anno 1900 in Ebbs, Oberwirtsfeld, aufgehalten. Der Beschwerdeführer sei zwischen 19. Jänner 1996 und 23. Mai 1996 mehrmals am Gendarmerieposten Niederndorf aktenkundig geworden.

Von der belangten Behörde sei auch der Postbeamte, der die Zustellung vorgenommen habe, als Zeuge vernommen worden, dieser habe angegeben, auf dem Oberwirtsfeld hätten sich mehrere Zirkuswagen befunden. Er habe genau gewußt, in welchem Zirkuswagen der Beschwerdeführer wohne. Der Beschwerdeführer habe dort gemeinsam mit seiner Lebensgefährtin gewohnt, und zwar regelmäßig seit etwa September 1995. Der Zeuge habe immer die Post zu diesem Zirkuswagen hingebracht. Wenn der Beschwerdeführer oder seine Lebensgefährtin dort angetroffen worden seien, sei diesem die Post ausgehändigt worden. Der Zeuge habe dort regelmäßig die Post zugestellt. Wenn er sich den Rückschein besehe und dabei hinsichtlich des ersten und zweiten Zustellversuches angekreuzt sei, daß diese Schriftstücke (die Verständigungen) in den Briefkasten eingelegt worden seien, so treffe dies nicht zu. Ein Briefkasten sei nicht vorhanden gewesen. Die Verständigungszettel seien jeweils am 2. Mai und am 3. Mai 1996 an der Eingangstür des Zirkuswagens angebracht worden. Die Eingangstür des Wohnwagens sei versperrt gewesen, sodaß auch ein Zurücklassen an der Abgabestelle durch Hineinschieben der Verständigungszettel nicht möglich gewesen sei. Der Beschwerdeführer sei fast jeden Tag zur Post gekommen. Hinterlegte Sendungen seien vom Beschwerdeführer generell nicht abgeholt worden. Der Umstand, daß im Rückschein die Eintragung aufscheine "in den Briefkasten eingelegt", sei auf ein Versehen des Zeugen zurückzuführen. In der fraglichen Zeit sei der Beschwerdeführer vom Zeugen regelmäßig in Ebbs gesehen worden.

Von der belangten Behörde seien dem Beschwerdeführer die Mitteilung des Gendarmeriepostens Niederndorf (samt deren Beilagen) sowie das Protokoll der Einvernahme des Postzustellers übermittelt und ihm Gelegenheit gegeben worden, hiezu Stellung zu nehmen.

In seiner Stellungnahme habe der Beschwerdeführer ausgeführt, er habe den Verfallsbescheid erst am 4. Juli 1996 von der Landesregierung zugestellt erhalten. Vorher habe er nie etwas davon erfahren. Weiters habe er ausgeführt, daß, wenn die Ämter in Tirol voreingenommen seien oder gar etwas vertuschen wollten, er auf ein Urteil des Verfassungsgerichtshofes warten würde und sich gezwungen sehe, Anzeige wegen Amtsmissbrauch oder Korruption zu machen. Auch habe der Beschwerdeführer darauf verwiesen, daß laut Auskunft des Verwaltungs- und Verfassungsgerichtshofes eine Verfallserklärung von seiten der BH ohne gerichtlichen Beschluß nicht rechtsgültig sei. Überdies habe eine Zustellung an die Meldeadresse zu erfolgen, ansonsten der Dienstweg (Gendarmerie, Gemeindebedienstete etc.) einzuschlagen wäre. Schließlich habe der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme behauptet, die Post sei nie von einem Postbeamten zugestellt worden, zumal beim Wohnwagen immer ein Rottweiler angehängt gewesen sei.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, ein Zirkuswagen stelle eine Abgabestelle im Sinne des § 4 des Zustellgesetzes (ZustG) dar, wenn sich der Beschwerdeführer wie im gegenständlichen Fall regelmäßig dort aufhalte. Auf die polizeiliche Meldung komme es dabei nicht an. Daß sich der Beschwerdeführer dort regelmäßig aufgehalten habe, werde von ihm gar nicht bestritten, zumal er lediglich ausgeführt habe, polizeilich nicht in Ebbs, sondern in Innsbruck gemeldet zu sein. Sein regelmäßiger Aufenthalt sei auch in jeder Weise aufgrund des Antwortschreibens des Gendarmeriepostens Niederndorf samt den angeschlossenen Urkunden objektivierbar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vorgelegt und in der Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer bringt vor, die Örtlichkeit Ebbs, Oberwirtsfeld, sei keine Abgabestelle im Sinne des § 4 ZustG. Der Beschwerdeführer sei stets an seinem Hauptwohnsitz in Innsbruck gemeldet gewesen. Er habe, obwohl sich der Zirkus, also das Unternehmen des Beschwerdeführers und sein Arbeitsort, seit 14. September 1995 auf dem Oberwirtsfeld in Ebbs befunden hätten, dort nicht gewohnt, sondern in Innsbruck. Er habe stets in Innsbruck genächtigt und sich außerhalb der Zeit, in der er sich um den Zirkus gekümmert habe, sich auch vorwiegend dort aufgehalten. Er habe zwar regelmäßig den Standort seines Unternehmens aufgesucht, daraus könne aber nicht gefolgert werden, daß deswegen dort eine geeignete Abgabestelle vorgelegen habe. Es sei ohne Bedeutung, daß er vom Postamt Ebbs auf das Vorhandensein einer hinterlegten Sendung aufmerksam gemacht worden sei.

Nach § 4 ZustG ist Abgabestelle im Sinne dieses Bundesgesetzes der Ort, an dem die Sendung dem Empfänger zugestellt werden darf; das ist die Wohnung oder sonstige Unterkunft, die Betriebsstätte, der Sitz, der Geschäftsraum, die Kanzlei oder der Arbeitsplatz des Empfängers, im Falle einer Zustellung anlässlich einer Amtshandlung auch deren Ort.

Wie der Beschwerdeführer in der Beschwerde selbst ausführt, war der Standort Ebbs, Oberwirtsfeld, seit 14. September 1995 der Ort, an dem er sein Unternehmen betrieb und an dem er sich daher auch regelmäßig aufgehalten hat. Dieser Standort stellt daher eine Betriebsstätte und als solche eine Abgabestelle im Sinne des § 4 ZustG dar. Ob der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Zustellung dort anwesend war, ist rechtlich ohne Bedeutung (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 1984, 84/17/0066).

Nach dem von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt - und den Ausführungen in der Beschwerde - hatte der Beschwerdeführer am genannten Standort aber auch eine Wohnung.

Unter einer Wohnung im Sinne des § 4 ZustG ist jene Räumlichkeit zu verstehen, die der Empfänger tatsächlich benützt, wo er also tatsächlich wohnt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Juni 1995, 95/21/0109). Es kommt darauf, ob die Wohnung im Zeitpunkt der Zustellung tatsächlich benützt wird, nicht aber darauf, wo der Empfänger polizeilich gemeldet ist. Die kurzfristige Abwesenheit von der Wohnung nimmt dieser nicht den Charakter einer Abgabestelle im Sinne des § 4 ZustG (vgl. die bei Hauer-Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens<sup>5</sup>, 1209, unter Nr. 3b angeführte Rechtsprechung).

Nach den in der Sachverhaltsdarstellung der Beschwerde gemachten Angaben waren seit 14. September 1995 die Zirkuswagen sowie der vom Beschwerdeführer benutzte Wohnwagen in Ebbs, Oberwirtsfeld, Grundstücke Nr. 14 und 15/1, abgestellt. Nach den Feststellungen der belangten Behörde, die sich auf die Angaben der Gendarmerie und die Zeugenaussage des Zustellers stützen, hat sich der Beschwerdeführer seit 14. September 1995 - mit Ausnahme der Zeiten seiner Inhaftierung - regelmäßig in Ebbs aufgehalten.

Der Beschwerdeführer hatte im Verwaltungsverfahren Gelegenheit, zu diesen Sachverhaltsannahmen der belangten Behörde und den Beweismitteln, auf die sie sich stützte, Stellung zu nehmen. Er hat von dieser Möglichkeit auch Gebrauch gemacht, in seiner Stellungnahme aber nichts vorgebracht, was gegen die Sachverhaltsannahmen der belangten Behörde sprechen würde. Seine Stellungnahme erschöpfte sich - abgesehen von Anzeigendrohungen und dergleichen - in dem Vorbringen, eine Zustellung in Ebbs sei nicht zulässig gewesen, weil er dort nicht gemeldet sei. Eine Meldung nach dem Meldegesetz ist für das Vorliegen einer Abgabestelle aber nicht ausschlaggebend. Die Tatsache des regelmäßigen Aufenthaltes an der Abgabestelle in Ebbs hat der Beschwerdeführer nicht bestritten. Eine derartige Bestreitung enthält im übrigen auch die Beschwerde nicht. Die Behauptung, daß sich der Beschwerdeführer außerhalb seiner Aufenthaltszeiten in Ebbs in Innsbruck aufgehalten und daß er dort auch genächtigt habe, ist rechtlich ohne Belang, da das Vorliegen einer Abgabestelle im Sinne des § 4 ZustG nicht davon abhängig ist, daß sich eine Person durchgehend an dieser Abgabestelle aufhält. Die Auswahl der Abgabestelle, wenn mehrere bestehen, bleibt der Behörde überlassen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. September 1992, Slg. NF 13706/A).

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, es könne nicht ausgeschlossen werden, daß die nach den Angaben des Zustellers beim Wohnwagen angebrachten Verständigungszettel von dort wieder weggekommen seien, ohne daß der Beschwerdeführer die Möglichkeit gehabt habe, von ihnen Kenntnis zu erlangen.

Der Beschwerdeführer habe auch nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen können.

Im Beschwerdefall war das Straferkenntnis der BH zu eigenen Händen zuzustellen.

Für Zustellung zu eigenen Händen bestimmt § 21 Abs. 2 ZustG, daß dann, wenn die Sendung beim ersten Zustellversuch nicht zugestellt werden kann, der Empfänger schriftlich unter Hinweis auf die sonstige Hinterlegung zu ersuchen ist, zu einer gleichzeitig zu bestimmenden Zeit an der Abgabestelle zur Annahme des Schriftstückes anwesend zu sein. Dieses Ersuchen 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. Zur angegebenen Zeit ist ein zweiter Zustellversuch durchzuführen. Ist auch dieser erfolglos, ist nach § 17 zu hinterlegen.

Nach § 17 Abs. 2 ZustG 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.

Nach § 17 Abs. 4 ZustG ist die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 oder die im § 21 Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.

Nach den Feststellungen der belangten Behörde, die sich auf die Zeugenaussage des Zustellers stützen, wurden die Verständigungen im Sinne des § 21 Abs. 2 und des § 17 Abs. 2 ZustG an der Eingangstüre des Wohnwagens des Beschwerdeführers angebracht. Selbst wenn sie später wieder von dort entfernt worden sein sollten, hatte dies aufgrund der Bestimmung des § 17 Abs. 4 ZustG auf die Gültigkeit des Zustellvorganges keinen Einfluß.

Nach § 17 Abs. 3 dritter Satz gelten hinterlegte Sendungen 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 die hinterlegte Sendung behoben werden könnte.

Nach den Feststellungen der belangten Behörde hat sich der Beschwerdeführer im fraglichen Zeitraum regelmäßig an der Abgabestelle in Ebbs aufgehalten. Es liegt daher kein Fall vor, in welchem der Beschwerdeführer wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte.

Aus den dargestellten Erwägungen erweist sich die Beschwerde als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.