



VERWALTUNGSGERICHT  
WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (43 01) 4000 DW 38710  
Telefax: (43 01) 4000 99 38710  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-162/017/2595/2020-8  
Dr. A. B.

Wien, 25.05.2020  
Mag

Geschäftsabteilung: VGW-N

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Föger-Leibrecht über die Beschwerde der Frau Dr. A. B. gegen den Bescheid des Verwaltungsausschusses des Wohlfahrtsfonds der Ärztekammer für Wien, vom 26.04.2019, Zl. ..., betreffend Beitrag zum Wohlfahrtsfonds für das Jahr 2018 gemäß Abschnitt I d. Beitragsordnung, den

BESCHLUSS

gefasst:

- I. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird gemäß § 28 Abs. 1 iVm § 31 und § 33 Abs. 4 VwGVG VwGVG abgewiesen.
- II. Die Beschwerde wird gemäß § 7 Abs. 4 i.V.m. § 31 VwGVG als verspätet zurückgewiesen.
- III. Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 und 9 B-VG unzulässig.

## Begründung

Mit Bescheid des Verwaltungsausschusses des Wohlfahrtsfonds der Ärztekammer für Wien vom 26.04.2019 wurde der Beitrag zum Wohlfahrtsfonds der Ärztekammer für Wien für das Jahr 2018 gemäß Abschnitt I der Beitragsordnung mit € 14.196,78 festgesetzt. Dieser Bescheid wurde nach einem Zustellversuch am 08.05.2019 beim Postamt ... Wien hinterlegt und ab 09.05.2019 zur Abholung bereitgehalten. Die Verständigungen über die Hinterlegung wurden in der Abgabeeinrichtung eingelegt. Die Beschwerde vom 24.06.2019 wurde laut Poststempel am 24.06.2019 zur Post gegeben und ist am 27.06.2019 bei der belangten Behörde eingegangen.

Aufgrund der offenkundigen Verspätung des Rechtsmittels wurde die Beschwerdeführerin mit Schreiben des Verwaltungsgerichtes Wien vom 16.04.2020 auf die Verspätung hingewiesen und wurde ihr Gelegenheit geboten, dazu Stellung zu nehmen.

Mit Schreiben vom 08.05.2020 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass sie sich ab 04.04.2019 auf einer Urlaubsreise befunden hätte und am 10.05.2019 nach Wien zurückgekehrt sei. Der bekämpfte Bescheid habe ihr daher am 08.05.2019 infolge Ortsabwesenheit nicht zugestellt werden können und sei hinterlegt worden. Die Hinterlegungsanzeige habe sie nach der Rückkehr nicht unmittelbar aufgefunden. Aufgrund ihrer 5-wöchigen Abwesenheit hätten sich eine große Anzahl an Briefsendungen sowie Ausgaben der von ihr abonnierten Tageszeitungen angesammelt, weshalb sie bei erster Durchsicht die Hinterlegungsanzeige offenbar übersehen habe. Im Zuge des Aussortierens der Zeitungen am Wochenende vom 25./26.5.2019 sei ihr die Hinterlegungsanzeige aufgefallen. Daraufhin habe sie umgehend am Montag, den 27.05.2019 das Postamt aufgesucht und die hinterlegte Sendung behoben. Aufgrund der Rechtsmittelbelehrung im Bescheid sei sie der Meinung gewesen, dass die vierwöchige Beschwerdefrist mit dem Tag der Behebung der Sendung am 27.05.2019 zu laufen beginne. Deshalb habe sie ihren Steuerberater auch als Zustelldatum den 27.05.2019 genannt. Erst durch die Zustellung des Vorhalts der Verspätung des Verwaltungsgerichtes Wien am 24.04.2020 sei sie darauf

aufmerksam gemacht worden, dass ihre Ansicht, die Beschwerdefrist habe erst mit 27.05.2019 zu laufen begonnen, unrichtig sei und die Beschwerde verspätet sei. Durch diesen Rechtsirrtum, der im Hinblick darauf, dass sie juristische Laiin sei, auf einen minderen Grad des Versehens beruhe, wäre sie an der rechtzeitigen Einbringung der Beschwerde gehindert gewesen. Dieses Hindernis sei erst mit Zustellung des Vorhalts der Verspätung am 24.04.2020 weggefallen, weil sie dadurch auf ihren Rechtsirrtum hingewiesen worden sei, sodass der gegenständliche Wiedereinsetzungsantrag auch rechtzeitig sei.

I. Zum Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand:

Gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG ist einer Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn diese Partei 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 minderen Grad des Versehens handelt.

Nach § 33 Abs. 3 VwGVG ist der Antrag auf Wiedereinsetzung in den Fällen des Abs. 1 bis zur Vorlage der Beschwerde bei der Behörde, ab Vorlage der Beschwerde beim Verwaltungsgericht binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses zu stellen.

Nach § 33 Abs. 4 3. Satz VwGVG hat ab Vorlage der Beschwerde über den Antrag das Verwaltungsgericht mit Beschluss zu entscheiden.

Die Frage, ob im Sinne des § 33 Abs. 1 VwGVG ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis ohne grobes Verschulden der Partei zur mangelnden Kenntnis über die Zustellung geführt hat bzw. ob der Wiedereinsetzungsgrund ausreichend bescheinigt wurde, unterliegt grundsätzlich der im Einzelfall bezogenen Beurteilung des Verwaltungsgerichtes.

Unbestritten ist die Zustellung des Bescheides durch Hinterlegung gemäß § 17 Zustellgesetz am 09.05.2019 erfolgt.

In ihrem Wiedereinsetzungsantrag macht die Antragstellerin geltend, sie sei nach einer 5-wöchigen Urlaubsreise erst am 10.05.2019 nach Wien zurückgekehrt und habe aufgrund der großen Anzahl von Briefsendungen und Tageszeitungen bei der ersten Durchsicht die Hinterlegungsanzeige offenbar übersehen und diese am erst Wochenende 25./26.5.2019 gefunden. Sie habe das Schriftstück am 27.05.2019 von der Post behoben und sei davon ausgegangen, dass mit diesem Tag die 4-wöchige Beschwerdefrist zu laufen beginne.

Da eine ordnungsgemäße Zustellung vorliegt, ist der Antrag auf Wiedereinsetzung zu prüfen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH vom 29.11.1994, ZI 94/05/0318) ist ein Ereignis unvorhergesehen, wenn die Partei es tatsächlich nicht miteinberechnet hat und es nur eintritt unter Bedachtnahme auf zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht nicht erwartet werden konnte. Das im Begriff „Unvorhergesehenheit“ gelegene Zumutbarkeitsmoment ist dahin zu verstehen, dass die erforderliche zumutbare Aufmerksamkeit da noch gewahrt ist, wenn der Partei in Ansehung der Wahrung der Frist nur ein „minderer Grad des Versehens“ unterläuft (vgl. VwGH vom 26.11.1992, ZI. 92/06/0222). Ein solcher „minderer Grad des Versehens“ (§ 1333 ABGB) liegt nur dann vor, wenn es sich um leichte Fahrlässigkeit handelt, also dann, 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 Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen haben. Im Falle eines aufgrund mehrwöchigen Urlaubs mit Werbematerial, Briefen und Zeitungen angefüllten Postkastens hat die Durchsicht des Inhalts besonders genau zu erfolgen, um nichts zu übersehen. Aus dem Vorbringen der Beschwerdeführerin ergibt sich nämlich nicht, dass die erste Durchsicht besonders genau erfolgt ist, sondern habe sie erst am Wochenende vom 25./26.5. im Zuge des Aussortierens der Zeitungen die Hinterlegungsanzeige gefunden. Dem Übersehen der Hinterlegungsanzeige bei erstmaliger Durchsicht unter der umfangreichen Post lag daher nicht bloß ein minderer Grad des Versehens zu Grunde.

Im Erkenntnis vom 28.03.2006, ZI. 2005/06/0308, bestätigte der Verwaltungsgerichtshof diese Rechtsansicht in einem Fall, in dem der Beschwerdeführer die Vermutung darlegte, dass die Hinterlegungsanzeige offensichtlich in die Werbepost geraten und mit dieser versehentlich ungelesen entsorgt worden sei. Das nur überblicksmäßige Durchsehen mit der Post nach 5-wöchiger Abwesenheit ist nach der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht als minderer Grad des Versehens (gemeint als leichte Fahrlässigkeit) anzusehen. Weiters macht die Beschwerdeführerin geltend, dass sie davon ausgegangen sei, dass die Beschwerdefrist erst mit tatsächlichem Zukommen des Dokuments am 27.05.2019 zu laufen begonnen hätte, sie sei als juristische Laiin einem Rechtsirrtum unterlegen. Sie habe erst durch den Vorhalt der Verspätung Kenntnis davon erlangt, dass sie die Frist zur Einbringung der Beschwerde versäumt habe.

Entsprechend der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. z. B. VwGH 26.06.1985, 83/03/0134) ist als Ereignis jedes Geschehen ohne jede Beschränkung auf Vorgänge in der Außenwelt anzusehen. Gehindert wird eine Person ebenso durch eine alltägliche Erkrankung wie durch eine Naturkatastrophe, durch eine eigene menschliche Unzulänglichkeit ebenso wie durch Gewalteinwendungen von außen.

Unvorhergesehen ist dabei ein Ereignis dann, wenn die Partei es tatsächlich nicht einberechnet hat und dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme von zumutbarer Aufmerksamkeit und Vorsicht nicht erwarten konnte.

Unabwendbar ist ein Ereignis, wenn sein Eintritt durch die Partei nicht verhindert werden konnte, dabei kommt es nicht darauf an, ob die Partei im konkreten Fall keine Verhinderungsmöglichkeiten hat, sondern es ist objektiv zu entscheiden, ob jeder andere Durchschnittsmensch anstelle der Parteien in deren Situation den Eintritt des Ereignisses zu verhindern vermochte.

Unter minderem Grad des Versehens ist nach der Rechtsprechung leichte Fahrlässigkeit zu verstehen, die dann vorliegt, wenn ein Fehler unterläuft, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begeht (vgl. VfSlg. 9817/1983).

Die Beschwerdeführerin ist einem Rechtsirrtum betreffend der Rechtsmittelfrist

unterlegen. Dazu ist auszuführen, dass es der Beschwerdeführerin im Rahmen der sie als „ordentliche Prozesspartei“ treffenden Sorgfaltspflicht obliegen wäre, sich bei geeigneten Stellen zu erkundigen, wann die Rechtsmittelfrist zu laufen beginne (vgl. zB VwGH vom 22.11.1996, ZI 95/17/0112; VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/10/0185). Die Beschwerdeführerin hat ihren Steuerberater mit der Einbringung des Rechtsmittels befasst und hätte diesem die näheren Umstände der Zustellung mitzuteilen gehabt. Gerade weil es sich bei der Beschwerdeführerin um eine juristische Laiin handelt, ist nicht nachvollziehbar, weshalb sie ihren Vertreter nicht mit den näheren Umständen der Zustellung befasst hat, sondern sich darauf verlassen hat, dass die Zustellung mit Abholung vom Postamt erfolgt ist. Der Umstand, dass sich die Beschwerdeführerin nicht beim Vertreter erkundigt hat, zu welchem Zeitpunkt die Sendung als zugestellt gilt, ist als eine über einen minderen Grad des Versehens hinausgehende Form des Verschuldens zu qualifizieren. Anzumerken ist, dass auch der Vertreter sich bei Einbringung eines Rechtsmittels für die Berechnung jedenfalls den Rückschein vorlegen lassen müsste und sich nicht auf die bloße Auskunft einer juristischen Laiin verlassen darf. Es ist somit auch dem Vertreter der Beschwerdeführerin eine über einen minderen Grad des Versehens hinausgehende Form des Verschuldens anzulasten, welcher der Beschwerdeführerin zuzurechnen ist.

Der Antrag war daher abzuweisen.

#### Zur Zurückweisung der Beschwerde:

Gemäß § 17 Abs. 1 Zustellgesetz ist, wenn das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden kann und der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, das Dokument im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu hinterlegen.

Gemäß § 17 Abs. 2 Zustellgesetz ist der Empfänger von der Hinterlegung schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in die für die Abgabestelle

bestimmte Abgabeeinrichtung (Briefkasten, Hausbrieffach oder Briefeinwurf) 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.

Gemäß Abs. 3 *leg.cit.* ist das hinterlegte Dokument mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Dokumente gelten mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Sie gelten 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 das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

Die durch § 17 Abs. 3 normierte Zustellwirkung der Hinterlegung wird nur durch eine solche Abwesenheit von der Abgabestelle ausgeschlossen, die bewirkt, dass der Empfänger wegen seiner Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte. Seitens der Beschwerdeführerin wird vorgebracht, dass sie am Tag des Zustellversuchs am 8.5.2019 ortsabwesend gewesen sei und erst am 10.05.2019 nach Wien zurückgekehrt sei. Die Beschwerdeführerin hat dadurch rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangt, da ihr die vierwöchige Beschwerdefrist nahezu ungekürzt zur Verfügung stand (vgl. dazu zB VwGH vom 22.07.2017, Ra 2017/17/0343). Insgesamt war daher davon auszugehen, dass der angefochtene Bescheid der Beschwerdeführerin durch die postamtliche Hinterlegung am 09.05.2019 (Beginn der Abholfrist) rechtswirksam zugestellt wurde, sodass die 4-wöchige Beschwerdefrist daher mit diesem Tag begann und am 06.06.2019 endete.

Der mit Beschwerde vom 24. Juni 2019 angefochtene Bescheid des Verwaltungsausschusses des Wohlfahrtsfonds der Ärztekammer für Wien vom 26.04.2019 enthält eine richtige und vollständige Rechtsmittelbelehrung und wurde laut dem im Akt befindlichen Zustellnachweis, der eine öffentliche Urkunde darstellt, nach einem erfolglosen Zustellversuch am 08.05.2019 postamtlich

hinterlegt und ab 09.05.2019 zu Abholung bereitgehalten. Die 4-wöchige Frist begann daher am 09.05.2019 und endete am 06.06.2019. Die dagegen von der Beschwerdeführerin mit 24.06.2019 datierte Beschwerde wurde laut Poststempel am 24.06.2019 zur Post gebracht und langte am 25.06.2019 bei der belangten Behörde ein. Da sich aus dem Akt der belangten Behörde ein Zustellmangel nicht ergeben hat und ein solcher auch von der Rechtsmittelwerberin nicht behauptet wurde, begann die Rechtsmittelfrist am 09.05.2019 und endete am 06.06.2019. Die am 25.06.2019 eingebrachte Beschwerde erweist sich daher als verspätet.

Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG beginnt in den Fällen des Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG dann, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer zugestellt wurde, mit dem Tag der Zustellung, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer nur mündlich verkündet wurde, mit dem Tag der Verkündung.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Rechtsmittelfrist eine zwingende, auch durch die Behörde (das Gericht) nicht erstreckbare gesetzliche Frist.

Vorraussetzung für die Zurückweisung eines Rechtsmittels als verspätet ist allein die Versäumung des Rechtsmittels und nicht auch ein Verschulden der Partei bei Verspätung. Im Fall der verspäteten Einbringung eines Rechtsmittels ist es dem Gericht/der Behörde verwehrt, auf das Vorbringen einzugehen und eine Sachentscheidung zu treffen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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. Ebenfalls

liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

### Belehrung

Gegen diesen Beschluss besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei soweit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie 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.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist

der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.

Mag. Föger-Leibrecht