

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. über die Beschwerde des Mag.iur. ***Bf1***, ***Bf1-Adr*** vom 28. Mai 2020, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, vom 2. April 2020, Zahl67, betreffend

I. Zurückweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einbringung eines Rechtsmittels gegen die Strafverfügung vom 31. Juli Zahl67/2019 gemäß § 71 Abs. 1 AVG iVm § 24 VStG 1991 und

II. Zurückweisung des Einspruches vom 30. Dezember 2019 gegen die Strafverfügung zur GZ. Zahl67 gemäß § 49 Abs. 1 VStG 1991 wegen Verspätung,

zu Recht erkannt:

zu I. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Zu II. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben.

III. Eine Revision durch die beschwerdeführende Partei wegen Verletzung in Rechten nach Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG ist gemäß § 25a Abs. 4 VwGG kraft Gesetzes nicht zulässig.

IV. Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine ordentliche Revision durch die belangte Behörde nach Art. 133 Abs. 6 Z 2 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang betreffend das Verwaltungsstrafverfahren von Univ.Prof. Dr. XY

Univ.Prof. Dr. XY ist der Vater von Mag.iur. ***Bf1*** (späterer Beschwerdeführer, kurz: Bf.) und war zur Beanstandungszeit (8. Oktober 2018) Zulassungsbesitzer des mehrspurigen Kraftfahrzeuges mit dem behördlichen Kennzeichen Vienna.

Dr. Dr. J. bevollmächtigte im Zuge des gegen ihn selbst geführten Verwaltungsstrafverfahrens (GZ. Zahl1) seinen Sohn zur Vertretung und gab in der der Behörde vorgelegten Vollmacht vom

18. Dezember 2018 als dessen Zustelladresse „Dorf1, Weg“ an (E-Mail vom 20. Dezember 2018).

Die Zustellung der mit dem Verwaltungsstrafverfahren von Univ.Prof. Dr. XY zusammenhängenden Schriftstücke wurde demzufolge von der Behörde an Univ.Prof. Dr. XY, zu Händen des Bf. als dessen bevollmächtigten Vertreter an die Anschrift „Dorf1, Weg“ veranlasst.

Die Zustellung des an Univ.Prof. Dr. XY gerichteten Lenkerauskunftersuchens vom 16. Jänner 2019 wurde an die Adresse Dorf1, Weg, veranlasst und erfolgte nach einem Zustellversuch durch Hinterlegung und Abholung bei der Post Geschäftsstelle Dorf1 am 22. Jänner 2019 (= erster Tag der Abholfrist). Die Übernahme erfolgte nachweislich am 26. Jänner 2019.

In Beantwortung der Lenkerauskunft (E-Mail vom 5. Februar 2019) nannte Univ. Prof. Dr. XY seinen Sohn und gab als dessen Anschrift Dorf1, Weg, an. Bestritten wurde Tatort und Tatzeit, was zur Folge hatte, dass die Meldungslegerin am 26. März 2019 als Zeugin einvernommen wurde und angab, dass ihr bei der Angabe der Tatörtlichkeit ein Tippfehler (falsch: Ölzeltgasse 5 ggü, richtig Ölzeltgasse 4 ggü) passiert sei.

Mit Schreiben vom 11. April 2019 (Lenkerauskunftersuchen gemäß § 2 Wiener Parkomtergesetz 2006) wurde Univ.Prof. Dr. XY als Zulassungsbesitzer des verfahrensgegenständlichen Fahrzeuges unter Anführung der korrigierten Daten neuerlich zur Lenkerauskunft binnen einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens aufgefordert.

Die Zustellung des Lenkerauskunftersuchens wurde von der Behörde mit Rückscheinbrief RSb an Univ. Prof. Dr. XY, zu Händen von ***Bf1*** an die Adresse „Weg, Dorf1“ veranlasst.

Die Zustellung erfolgte durch Hinterlegung bei der Post-Geschäftsstelle Dorf1 am 16. April 2019 (= 1. Tag der Abholfrist). Das Schriftstück wurde nachweislich am 20. April 2019 übernommen.

In der Folge wurde mit **E-Mail vom 30. April 2019** bekanntgegeben, dass das verfahrensgegenständliche Fahrzeug dem Bf., geb. ..., Weg, ... unbefristet gültig überlassen gewesen sei.

Mit **Schreiben vom 31. Juli 2018**, wurde Univ. Prof. Dr. XY von der MA 67 über die **Einstellung des Verfahrens** zum Vorfall vom 8. Oktober 2018, 17:46 Uhr in 1030 Wien, Ölzeltgasse 4 ggü (Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung iVm § 4 Abs. 1 Wiener Parkomtergesetz 2006) in Kenntnis gesetzt.

Verfahrensgang betreffend das Verwaltungsstrafverfahren des Bf.:

Mit **Schreiben vom 11. Juni 2019, Zahl 3(Lenkerauskunftersuchen)** wurde der Bf. von der Magistratsabteilung 67 als jene Person, die das ihr vom Zulassungsbesitzer des näher

bezeichneten Fahrzeuges zur Verfügung gestellte Fahrzeug einem Dritten überlassen hat, gemäß § 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 zur Lenkerauskunft binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens aufgefordert.

Die Zustellung des Lenkerauskunftersuchens wurde von der Behörde mit Rückscheinbrief RSb an die Adresse „Dorf1, Weg“ veranlasst und das Auskunftsverlangen am ersten Tag der Abholfrist (14. Juni 2019) nachweislich übernommen.

In **Beantwortung des Lenkerauskunftersuchens** gab der Bf. mit E-Mail vom 28. Juni 2019 bekannt, dass er keine Person benennen könne, der er das Fahrzeug überlassen gehabt habe, dies deshalb, weil die Fragestellung in dem Lenkerauskunftersuchen nicht der gesetzlichen Vorschrift und der Judikatur des VwGH entspreche.

Mit **Strafverfügung vom 31. Juli Zahl67/2019**, wurde dem Bf. vom Magistrat der Stadt Wien angelastet, er habe als jene Person, die das ihr vom Zulassungsbesitzer zur Verfügung gestellte Fahrzeug einem Dritten überlassen gehabt habe, dem am 14. Juni 2019 ordnungsgemäß zugestellten Verlangen des Magistrats Wien vom 11. Juni 2019, innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung Auskunft zu geben, wem er das näher bezeichnete Fahrzeug überlassen gehabt habe, nicht entsprochen. Wegen Verletzung der Rechtsvorschriften des § 2 iVm § 4 Abs. 2 Wiener Parkomtergesetz wurde über den Bf. eine Geldstrafe von € 60,00 und für den Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden verhängt.

Die Zustellung wurde von der Behörde mit Rückscheinbrief RSb an die Adresse „Dorf1, Weg“ veranlasst. Die Zustellung erfolgte durch Hinterlegung bei der Post-Geschäftsstelle Dorf1 am 11. September 2019. Die Strafverfügung wurde binnen der Abholfrist nicht behoben.

Mit **Mahnung vom 24. Oktober 2019** wurde der Bf. zur Bezahlung der offenen Geldstrafe (€ 60,00) und zur Bezahlung der Mahngebühr (§ 54b Abs. 1a VStG) binnen einer Frist von zwei Wochen aufgefordert.

Die Zustellung des Mahnschreibens vom 24. Oktober 2019 wurde von der Behörde an die Adresse „Dorf1, Weg“ gemäß § 26 Zustellgesetz (Zustellung ohne Zustellnachweis) veranlasst.

Am **3. Dezember 2019** erging an den Bf. seitens des BG Korneuburg unter der GZ. 123 die Bewilligung der Fahrnis- und Gehaltsexekution (Betreibende Partei: Stadt Wien vertreten durch MA 6 - Buchhaltungsabteilung 32, Rinnböckstrasse 15, 1110 Wien). Das Schreiben war an die Anschrift „Dorf1, Weg“ adressiert (Anm.: Die mit Beschluss vom 3. Dezember 2019 bewilligte Exekution wurde mit Beschluss des BG Korneuburg vom 7. Jänner 2020 gemäß § 39 Abs 1 Z 6 EO eingestellt).

Mit **E-Mail vom 30. Dezember 2019** beantragte der Bf. die **Wiedereinsetzung in den vorigen Stand** und erhob gleichzeitig **Einspruch gegen die Strafverfügung**. Er habe die ihm zur Last gelegte Tat nicht begangen. Er habe unter der im Betreff genannten GZ (Anm.: 110 123/FC 22)

des BG Korneuburg eine Fahrnis- & Gehaltsexekution zugunsten des Magistrates, MA 6, aufgrund einer vorgeblich vollstreckbaren Strafverfügung des Magistrates, MA 67, zu Zahl67 bewilligt, erhalten, ohne dass er im Verwaltungsstrafverfahren seine verfassungsgesetzl. gewährleisteten Verteidigungsrechte wahren habe können. Ihm sei die besagte Strafverfügung nie rechtsgültig zugestellt worden, weshalb es keine vollstreckbare Strafverfügung geben könne.

Mit **Verspätungsvorhalt vom 22. Jänner 2020**, adressiert an den Hauptwohnsitz des Bf., Dorf, S-Straße, setzte die MA 67 den Bf. in Kenntnis, dass über ihn mit Strafverfügung der MA 67 vom 31. Juli 2019 eine Geldstrafe von € 60,00 verhängt worden sei. Das dagegen am 30. Dezember 2019 mittels E-Mail eingebrachte Rechtsmittel scheine nach der Aktenlage verspätet, da die zweiwöchige Rechtsmittelfrist am 25. September 2019 abgelaufen sei. Die Strafverfügung vom 31. Juli 2019 sei am 6. September 2019 dem Zustellprozess übergeben worden und am 11. September 2019 bei der zuständigen Geschäftsstelle des Zustelldienstes hinterlegt worden. Angemerkt werde, dass der Zustellversuch der Strafverfügung an die Anschrift Dorf1, Weg, stattgefunden habe.

Unter Hinweis auf den Gesetzeswortlaut des § 17 Abs. 3 ZustG stellte die Behörde fest, dass der erste Tag der Abholfrist der 11. September 2019 gewesen sei.

Der Bf. wurde um Bekanntgabe ersucht, ob er zum Zeitpunkt der Hinterlegung der Strafverfügung nicht nur vorübergehend von der Abgabestelle abwesend gewesen sei und insbesondere durch eine Reise, einen Urlaub oder einen Krankenhausaufenthalt gehindert gewesen sei, von der Zustellung Kenntnis zu nehmen. Bejahendenfalls werde er aufgefordert, binnen zwei Wochen, gerechnet ab Zustellung dieses Schreibens, entsprechende Bescheinigungsmittel vorzulegen. Widrigenfalls sei von einer rechtswirksamen Zustellung der Strafverfügung auszugehen und der Einspruch wegen Verspätung zurückzuweisen.

Der Verspätungsvorhalt wurde nicht behoben.

Mit **Bescheid der belangten Behörde vom 2. April 2020** wurde dem Antrag des Bf. vom 30. Dezember 2019 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einbringung eines Rechtsmittels gegen die Strafverfügung vom 31. Juli Zahl67/2019 gemäß § 71 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) iVm § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) keine Folge gegeben und der Einspruch vom 30. Dezember 2019 gegen die Strafverfügung zur Zahl Zahl67 als verspätet zurückgewiesen.

Unter **Punkt I.** des Bescheidspruches wurde ausgeführt, dass der Einspruch vom 30.12.2019 gegen die Strafverfügung zur Zahl Zahl67, womit über den Bf. eine Geldstrafe von EUR 60,00, im Nichteinbringungsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 14 Stunden verhängt worden sei, gemäß § 49 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, BGBl. 52/1991 idgF wegen Verspätung zurückgewiesen werde.

Begründend wurde unter Hinweis auf den Gesetzeswortlaut des § 71 AVG und unter näheren Erläuterungen dazu sowie nach Wiedergabe des Einspruchsvorbringens und der Gründe für den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausgeführt, dass über den Bf. mit Strafverfügung vom 31.07.2019, Zahl Zahl67, als jene Person, die das ihr vom Zulassungsbesitzer zur Verfügung gestellte Fahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen Vienna einem Dritten überlassen hat wegen Übertretung gemäß § 2 iVm § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006, LGBL. für Wien Nr. 9/2006 idgF, eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 60,00, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden, verhängt worden sei.

Im vorliegenden Fall sei als Grund für die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ein Zustellmangel geltend gemacht worden. Sei ein Zustellvorgang rechtswidrig, daher die Zustellung nicht rechtswirksam, so sei die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht der zum Ziel führende Rechtsbehelf, weil mangels des Beginnes des Laufes der Berufungsfrist auch keine Frist versäumt werden könne. Ein Zustellmangel stelle somit keinen tauglichen Wiedereinsetzungsgrund dar, zumal dieser in den Ziffern 1 und 2 des § 71 AVG 1991 auch nicht genannt sei. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sei daher zurückzuweisen.

Unter **Punkt II.** führte die Behörde unter Zitierung der Bestimmungen des § 49 Abs. 1 VStG (Einspruch gegen die Strafverfügung binnen zwei Wochen nach deren Zustellung) aus, dass laut Zustellnachweis erfolglos versucht worden sei, die Strafverfügung zuzustellen. Daraufhin sei das Schriftstück am 11.09.2019 bei der zuständigen Geschäftsstelle des Zustelldienstes hinterlegt und zur Abholung bereitgehalten worden.

Die Strafverfügung sei an die im Zuge des Verfahrens zur GZ. Zahl1 wiederholt bekannt gegebene Anschrift rechtsgültig zugestellt worden.

Mit dem Tag der Bereithaltung zur Abholung gelte gemäß § 17 Abs. 3 ZustG eine hinterlegte Sendung als zugestellt. Die im § 49 Abs. 1 VStG festgesetzte zweiwöchige Einspruchsfrist habe daher am 11.09.2019 und am 25.09.2019 geendet.

Der Einspruch sei trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung jedoch erst am 30.12.2019, somit nach Ablauf der Einspruchsfrist, eingebracht worden.

Mit Vorhalt der Verspätung vom 22.01.2020 seien dem Bf. die Zustelldaten zur Kenntnis gebracht und ihm überdies die Möglichkeit geboten worden, einen eventuellen Zustellmangel durch geeignete Beweismittel glaubhaft zu machen. Der Bf. habe hierzu keine Stellungnahme abgegeben.

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH sei die Rechtsmittelfrist eine zwingende, auch durch die Behörde nicht erstreckbare gesetzliche Frist. Der Behörde sei es deshalb durch die verspätete Einbringung des Einspruchs rechtlich verwehrt eine Sachentscheidung zu treffen.

Die **Zustellung des Bescheides** wurde von der Behörde mit Rückscheinbrief RSb an die Anschrift „S-Straße, Dorf“ (Hauptwohnsitz des Bf.) veranlasst. Der Bescheid wurde nachweislich am 6. April 2020 übernommen (Übernahmebestätigung RSb).

Der Bf. brachte gegen den Bescheid vom 2. April 2020 am 28. Mai 2020 mit E-Mail folgende **Beschwerde** ein:

„...Zu Spruchpunkten II:

In der Begründung für die Zurückweisung des Einspruchs wegen Verspätung führt die belangte Behörde an, dass „erfolglos“ versucht worden sei die Strafverfügung zuzustellen. Wenn man dies als richtig zugrunde legt, so kam eine Zustellung nicht zustande (erfolglos). Daraufhin sei das Schriftstück am 11.9.2019 bei der zuständigen Geschäftsstelle des Zustelldienstes zur Abholung bereitgehalten worden. Welche Geschäftsstelle, deren Adresse, warum und für welche Abgabestelle diese zuständig gewesen sein soll, lässt die Begründung vermissen.

Der nächste Absatz in der Begründung lässt vermuten, welche Abgabestelle gemeint gewesen sein könnte: Dorf1, Weg. Allerdings handelt es sich bei dieser Adresse um keine Abgabestelle des Beschwerdeführers. Weder war oder ist er dort gemeldet, noch wohnte er dort, noch war oder ist er Mieter, Pächter oder Eigentümer dieser Liegenschaft.

Als Begründung führt die belangte Behörde an, dass diese Anschrift wiederholt in einem anderen Verfahren, nämlich zu Zahl1 bekannt gegeben worden sei, verschweigt jedoch dabei, dass nicht der Beschwerdeführer, sondern der Vater des Beschwerdeführers, XY, der in diesem Verfahren als Beschuldigter geführt wurde, diese Anschrift als Zustelladresse für sein Verfahren genannt hatte.

Im Rahmen einer Akteneinsicht am 28.5.2020 hat der Beschwerdeführer die zuständige Bearbeiterin des ggstdl. bekämpften Bescheids um Vorlage sämtlicher Schriftstücke ersucht, auf welchen sie sich hinsichtlich der im Bescheid behaupteten wiederholten Bekanntgabe der Adresse Dorf1, Weg gestützt hatte. Sie legte folgende 3 Schriftstücke vor:

o Schreiben von XY vom 4.2.2019 zu GZ Zahl1, eigenhändig gezeichnet von XY

o Schreiben von XY vom 24.4.2019 zu GZ Zahl1,

eigenhändig gezeichnet von XY

o Vollmacht von XY an den Beschwerdeführer zu GZ Zahl1 eigenhändig gezeichnet von XY

All diese Schriftstücke belegen, dass

- 1) in einem anderen Verfahren
- 2) von einer vom Beschwerdeführer verschiedenen Person
- 3) diese Adresse als Zustelladresse in ihrem Verfahren

genannt wurde.

Diese Nennungen haben keinerlei Konsequenzen auf das gegenständliche Verfahren, welches ein anderes Verfahren mit einer anderen GZ und mit einem anderen Beschuldigten / Beschwerdeführer ist. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer in der Strafsache seines Vaters Vollmacht besaß und sich darum kümmerte, dass dessen Eingaben fristgerecht an der richtigen Stelle eingebracht wurden machen diese nicht zu seinen Eingaben und die darin genannte Adresse nicht zu seiner Angabe.

Somit ist aufgrund einer unzulässigen Abgabestelle - wie die belangte Behörde selbst in ihrer Begründung formuliert - die Zustellung „erfolglos“ geblieben und somit war der Einspruch nicht verspätet. Im Übrigen muss die belangte Behörde sich die Frage gefallen lassen, weshalb sie überhaupt danach Zustellungen an den Hauptwohnsitz des Beschwerdeführers vornehmen hat lassen, wenn sie tatsächlich davon ausging, dass am 11.9.2019 ohnehin eine erfolgreiche Zustellung bewirkt worden wäre und diese Adresse die korrekte Abgabestelle wäre.

Im Übrigen ist an dieser Stelle festzuhalten, dass die belangte Behörde aufgrund dieser mangelhaften Zustellung in weiterer Folge einen Exekutionstitel am BG Korneuburg gegen den Beschwerdeführer erwirkt hat und das Exekutionsverfahren nach Darlegung der mangelhaften Zustellung an die falsche Abgabenstelle umgehend vom Exekutionsgericht nach Ermittlung der Sachlage eingestellt wurde

Zu Spruchpunkt I:

Soweit die belangte Behörde vermeint, dass die Erklärung des Vaters dem Beschwerdeführer aus dessen Verschulden zuzurechnen sei was im Übrigen bestritten wird, wurde diesbezüglich Wiedereinsetzung begehrt, weil wenn überhaupt, es sich hierbei nur um ein minderen Grad des Versehens des Beschwerdeführers handeln könnte, welcher wiederum der Wiedereinsetzung zugänglich wäre. Somit irrt die Behörde, wenn sie meint, dass die Wiedereinsetzung nicht möglich wäre, weil für den unwahrscheinlichen Fall, dass kein Zustellmangel vorläge, die Wiedereinsetzung geltend gemacht wurde.

Zum Vorhalt der Verspätung:

Dem Beschwerdeführer wurde kein Vorhalt der Verspätung zugestellt. Diesbezüglich beantragte der Beschwerdeführer im Zuge seiner heutigen Akteneinsicht die Vorlage des Zustellnachweises. Ihm wurde jedoch die Auskunft erteilt, dass es einen solchen nicht gebe, weil die Post diese nicht mehr aufbewahre und lediglich die Hybridinfo der Post zur Verfügung stünde. Diese ist jedoch kein tauglicher Zustellnachweis, zumal mit dieser nicht beurkundet

wird, dass eine Verständigung von der Hinterlegung eines Poststückes an der Abgabestelle erfolgt ist. In diesem Zusammenhang wird vorgebracht, dass dies bei ggstdl. Abgabestelle S-Straße in Dorf nicht unwesentlich ist, da es sich hierbei um eine sog. Doppeladresse handelt und es in der größeren Gemeinde Stadt, welche dieselbe Postleitzahl hat, ebenfalls eine Adresse S-Straße existiert und durch Fehler der Post zeitweilig die Hälfte der Poststücke des Beschwerdeführers an der falschen Adresse eingeworfen wird. Deshalb ist in diesem Fall es besonders wichtig, dass die Zustellung ordnungsgemäß und zweifelsfrei dokumentiert ist. Das ist aber gerade nicht der Fall.

Soweit dem Beschwerdeführer hier ein Verschulden vorgeworfen wird, begehrt dieser nunmehr Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, da ihm bisher der Vorhalt der Verspätung nicht zugegangen ist und bringt in einem obige zu Spruchpunkt II ausgeführte Gründe vor, warum mangels Zustellung an einer Abgabestelle des Beschwerdeführers keine Verspätung vorliegt und macht das Rechtsmittel vom 30.12.2019 inhaltlich erneut geltend.

Der Beschwerdeführer ersucht aus verfahrensökonomischen Gründen höflich um eine Beschwerdeentscheidung durch die Behörde, in welcher in seinem Sinne entschieden und das Verfahren eingestellt wird ...

Für den Fall einer Vorlage ans Verwaltungsgericht wird höflich um Anberaumung einer mündlichen Verhandlung zur Einvernahme von Zeugen beantragt..."

Der Magistrat der Stadt Wien legte die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem **Bundesfinanzgericht zur Entscheidung** vor (Datum des Einlangens: 10. Juni 2020).

In der **am 30. September 2020 durchgeführten mündlichen Verhandlung** wurde folgendes Protokoll aufgenommen:

„... Warum nannte Ihr Vater dem Magistrat der Stadt Wien in der Vollmacht vom 18. Dezember 2018 betreffend sein eigenes Verfahren als Ihre Zustelladresse die Anschrift „Dorf1, Weg“?

Weil es eine Wahl zwischen Pest und Cholera ist. Mein Hauptwohnsitz befindet sich in StraßeX, Dorf. Dort bin ich gemeldet und dort lebe ich. Es handelt sich um eine sogen. Doppeladresse. Es gibt eine StraßeX auch in Stadt. Stadt hat auch die Postleitzahl PLZ.

In Stadt wohnt eine Familie, die Poststücke von mir oder meiner Frau einfach verschwinden lässt bzw. nicht an uns weiterleitet. Früher gab es dort eine Familie, die haben die Post an mich weitergeleitet.

Bei automatischen Adressierungssystem ist es so, dass, wenn man die Postleitzahl eingibt, automatisch die größere Stadt hervorspringt. Dadurch verschwindet sehr viel Post von mir. Das hat mein Vater gewusst. Weil er auf Nummer sicher gehen wollte, dass das nicht in Stadt versickert, hat er die Adresse der Liegenschaft von meiner Frau genommen. Meine Frau hat

dort einen Rohbau in Dorf1, Weg. Für meinen Vater war das Risiko einer falschen Postzustellung dort geringer. Es war ihm aber bewusst, dass ich und meine Frau dort nicht wohnen und für gewöhnlich nicht regelmäßig aufhältig sind. Natürlich haben wir ihm zugesagt, vermehrt auf behördliche Schriftstücke im Zusammenhang mit seinem Verfahren zu achten.

Der Beschwerdeführer legt zum Nachweis, dass es sich um einen nicht bewohnten bzw. nicht bewohnbaren Rohbau handelt, der RichterIn 5 Fotos (Kopien) (A bis E).

Die RichterIn nimmt die Kopien zum Akt.

Beschwerdeführer:

Meine Frau hat zu diesem Rohbau einen Zugang. Ich selbst habe keinen Schlüssel.

Die Frage der RichterIn, ob es sich bei der Unterschrift auf dem Übernahmeabschnitt betreffend die Lenkererhebung vom 16. Jänner 2019 um die Unterschrift des Bf. handelt, wird von diesem bejaht.

Die Adresse wurde von meinem Vater mehrmals bekanntgegeben. Das habe ich gewusst. Ich habe daher in diesem Zeitraum die Schwiegermutter bzw. meine Frau gebeten, darauf zu achten, dass behördliche Schriftstücke behoben werden.

Im Übrigen konnte ich meinen Vater dahingehend beruhigen, dass das auch funktionieren wird, weil ich wusste, dass in diesem Zeitraum meine Schwiegereltern in diesem Haus vermehrt arbeiten. Dadurch war sichergestellt, dass ein gelber Zettel, der dort allenfalls hinterlegt wird, aufgefunden wird. Die Schwiegereltern legten daher ein großes Augenmerk auf Hinterlegungsanzeige von behördlichen Schriftstücken.

Ich halte fest, dass mir nie eine Lenkererhebung der Behörde persönlich vom Postboten vor Ort ausgehändigt wurde, sondern lediglich die gelben Hinterlegungsanzeigen von meiner Gattin oder deren Eltern vorbeigebracht wurden und ich danach die behördlichen Schriftstücke bei der Postabgabestelle abgeholt habe.

Ich halte fest, dass es nach der Judikatur des VwGH darauf ankommt, ob der Postbote von einem regelmäßigen Aufenthalt des Empfängers vor Ort ausgehen durfte, da er ansonsten keine behördlichen Schriftstücke hinterlegen darf.

Ich war nie in Dorf1 regelmäßig aufhältig.

Im Übrigen geht es um eine Adressbekanntgabe im Verfahren meines Vaters.

Ich möchte festhalten, dass es das persönliche Risiko meines Vaters war, welche Adresse er der Behörde als meine Zustelladresse bekannt gab.

Darüber hinaus mache ich geltend, dass der regelmäßige Aufenthalt ein Umstand ist, der sich über die Zeit ändern kann. Ich mache diesbezüglich geltend, dass die Übernahme von Schriftstücken meines Vaters am Beginn des Jahres 2019 lag, wo ich vermehrt Schwiegereltern und Gattin ersucht habe, auf behördliche Hinterlegungsanzeigen zu achten, um diese mir zu überbringen.

Die strittige Zustellung der Strafverfügung fand mindestens 8 Monate später statt, zu einem Zeitpunkt, wo meine Schwiegereltern und meine Gattin kein verstärktes Augenmerk auf Hinterlegungsanzeigen hatten.

Ich möchte festhalten, dass der Postbote die Regelmäßigkeit einer Entleerung an Hand aktueller Tatsachen beurteilen muss. Die Regelmäßigkeit hatte sich seit Jänner 2019 zum Zeitpunkt der strittigen Hinterlegung sicher geändert.

Wenn mir § 8 Zustellgesetz vorgehalten wird, so gebe ich an, dass mich die Pflicht zur Bekanntgabe einer geänderten Abgabestelle nur trifft, wenn diese sich ändert. Meine Abgabestelle ist mein Hauptwohnsitz und diesen habe ich nicht geändert.

Erklärungen von anderen Abgabestellen in anderen Verfahren sind nicht gültig, vor allem, wenn diese bereits abgeschlossen sind. Die Vollmacht meines Vaters hatte nur für dessen Verfahren gegolten, aber nicht für mein Verfahren.

*Über Befragen, was der Grund war, dass der Bf. den Verspätungsvorhalt vom 22. Jänner 2020, zugestellt an die Adresse ***Bf1-Adr*** nicht behoben hat, gibt dieser an:*

Ich hatte von diesem Verspätungsvorhalt keine Kenntnis.

Wenn Sie mir vorhalten, dass ich den Verspätungsvorhalt vom 22. Jänner 2020 nicht behoben habe, so gebe ich an, dass der Grund genau die Verwirklichung dieses Risikos war, welches mein Vater mit Angabe des Wegs verhindern wollte. Nämlich, dass viele wichtige Schriftstücke an meinen Hauptwohnsitz verloren gehen, weil sie zur Adresse StraßeX, PLZ Stadt gelangen.

Meist hängt das Funktionieren damit zusammen, ob ein erfahrener Zusteller an diesem Tag zuständig ist oder ein Vertreter. Wenn ein erfahrener Vertreter unterwegs ist, erkennt er sogar falsch adressierte Schreiben und stelle sie an der richtigen Adresse zu.

Wenn das Adressfeld richtig adressiert ist, dann erkennt das ein erfahrener Zusteller. Entweder steht im Adressfeld PLZ Stadt oder Dorf.

Mein Vater hat das nicht aus Jux und Tollerei gemacht.“

Der vom Bundesfinanzgericht als Zeuge rechtswirksam geladene Univ.Prof. Dr. XY, Vater des Beschwerdeführers, teilte mit E-Mail vom 15. September 2020 mitgeteilt, dass er auf Grund seines Alters (1946 geboren) coronabedingt nicht an der Verhandlung teilnehmen könne.

Der Bf. gab diesbezüglich zu Protokoll, dass er seinen Vater nicht als Zeuge beantragt habe und seine Aussage auch nicht für relevant halte.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Feststellungen:

Der Bf. ist laut ZMR-Abfrage vom 18. Juni 2020 seit 2. Jänner 2014 mit einem Hauptwohnsitz in Dorf, S-Straße gemeldet.

An der von seinem Vater Univ.Prof. Dr. XY in dessen eigenen Verwaltungsstrafverfahren drei Mal angegebenen Adresse Dorf1, Weg, (Vollmacht vom 18. Dezember 2018, Lenkerauskunft vom 4. Februar 2019, Schreiben vom 24. April 2019) war und ist der Bf. laut ZMR-Abfrage nicht gemeldet.

An der Adresse Dorf1, Weg, befindet sich ein Grundstück mit einem Rohbau, welches der Ehegattin des Bf. gehört.

Die Zustellung der Strafverfügung vom 31. Juli 2019 wurde von der Behörde an diese Anschrift mit Rückscheinbrief RSb veranlasst. Die Zustellung erfolgte laut Aktenlage durch Hinterlegung bei der Post-Geschäftsstelle Dorf1 am 11. September 2019.

Die Strafverfügung wurde nicht behoben.

Die Zustellung des Verspätungsvorhaltes vom 22. Jänner 2020 wurde von der Behörde mit Rückscheinbrief RSb an die Anschrift „S-Straße, Dorf“ (Hauptwohnsitz des Bf.) veranlasst.

Der Verspätungsvorhalt wurde nicht behoben.

Nähere Angaben darüber, ob und auf welche Weise eine Verständigung des Bf. über eine Hinterlegung der Schriftstücke erfolgt ist, sind dem Verwaltungsakt nicht zu entnehmen.

Beweiswürdigung und rechtliche Beurteilung:

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt.

Zustellnachweis

[§ 22 ZustG](#) idF ab 01.03.2013 normiert:

(1) Die Zustellung ist vom Zusteller auf dem Zustellnachweis (Zustellschein, Rückschein) zu beurkunden.

(2) Der Übernehmer des Dokuments hat die Übernahme auf dem Zustellnachweis durch seine Unterschrift unter Beifügung des Datums und, wenn er nicht der Empfänger ist, seines

Naheverhältnisses zu diesem zu bestätigen. Verweigert er die Bestätigung, so hat der Zusteller die Tatsache der Verweigerung, das Datum und gegebenenfalls das Naheverhältnis des Übernehmers zum Empfänger auf dem Zustellnachweis zu vermerken. Der Zustellnachweis ist dem Absender unverzüglich zu übersenden.

(3) An die Stelle der Übersendung des Zustellnachweises kann die elektronische Übermittlung einer Kopie des Zustellnachweises oder der sich daraus ergebenden Daten treten, wenn die Behörde dies nicht durch einen entsprechenden Vermerk auf dem Zustellnachweis ausgeschlossen hat. Das Original des Zustellnachweises ist mindestens fünf Jahre nach Übermittlung aufzubewahren und der Behörde auf deren Verlangen unverzüglich zu übersenden.

(4) ...

Bei einem Rückschein handelt es sich um eine öffentliche Urkunde, die nach [§ 47 AVG](#) iVm [§ 292 ZPO](#) die Vermutung der Richtigkeit für sich hat. Diese Vermutung ist widerlegbar, wobei die Behauptung der Unrichtigkeit des Beurkundeten entsprechend zu begründen ist und Beweise dafür anzuführen sind, die geeignet sind, die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen (VwGH 27.01.2005, [2004/16/0197](#), VwGH 27.07.2007, [2006/10/0040](#), VwGH 30.03.2017, [Fr 2015/07/0001](#), VwGH 21.01.2019, [Ra 2018/03/0125](#), s. auch Ritz, Kommentar zur BAO⁶, Zustellgesetz § 22 Tz 2, vgl. auch vgl. die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren, Band I², E 51 zu § 16 Zustellgesetz angeführte Rechtsprechung).

Fehlen auf dem Rückschein wesentliche Angaben iSd [§ 17 Abs. 2 ZustG](#) über die Hinterlegung der Verständigung, so liegt keine Beurkundung einer erfolgten Verständigung von der Hinterlegung vor. Das Fehlen eines Zustellnachweises (bzw. eines wesentlichen Teils) der in [§ 24 ZustG](#) iVm § 22 Abs. 2 leg. cit. vorgesehenen Art hat zur Folge, dass die Behörde die Tatsache der Zustellung nachzuweisen hat. Sie darf in einem solchen Fall daher nicht ohne weiteres davon ausgehen, dass eine Verständigung von der Hinterlegung erfolgt wäre (vgl. VwGH 25.04.2002, [2002/07/0009](#), VwGH 24.02.2009, [2008/06/0233](#)).

Der Bf. bringt in seiner Beschwerde vor, dass ihm weder die Strafverfügung vom 31. Juli Zahl67/2019 noch der Verspätungsvorhalt betreffend die ordnungsgemäße Zustellung der Strafverfügung rechtswirksam zugestellt worden sind.

Er habe im Zuge seiner Akteneinsicht die Vorlage des Zustellnachweises beantragt. Es sei ihm jedoch die Auskunft erteilt worden, dass es einen solchen nicht gebe, weil die Post diese nicht mehr aufbewahre und lediglich die Hybridinfo der Post zur Verfügung stünde.

Diese Angaben des Bf. stimmen mit der vom BFG eingeholten Auskunft in Bezug auf die Verständigung der Behörde durch die Post in Form einer Hybrid-Nachricht überein.

In einem anderen Verwaltungsverfahren teilte die MA 67 mit E-Mail vom 1. September 2020 Folgendes mit:

„Hierzu wird der Magistratsabteilung nämlich weder die Hinterlegungsanzeige noch das Kuvert körperlich oder eingescannt übermittelt. Lediglich der Postvermerk „nicht behoben“ wird der Magistratsabteilung 67 elektronisch übermittelt.“

Dem Bf. ist Recht zu geben, dass die Hybridinfo kein tauglicher Zustellnachweis ist, da mit dieser nicht die gesetzliche Vermutung, dass eine Verständigung von der Hinterlegung eines Poststückes an der Abgabestelle erfolgt ist, beurkundet wird.

Die Hybridnachricht enthält keine Angabe darüber, ob das Zustellorgan die Hinterlegungsanzeige in den Briefkasten eingelegt hat.

Bei dieser Sachlage hat die belangte Behörde daher, indem sie durch die von der Post erhaltene Hybrid-Nachricht von einer ordnungsgemäß erfolgten Hinterlegung des Schriftstückes ausgegangen ist, das Verfahren mit einem Verfahrensfehler belastet.

Dieser Verfahrensfehler war auch wesentlich, weil dem Bf. dadurch die Möglichkeit genommen wurde, von seinem Recht auf Parteiengehör Gebrauch zu machen und einen Einspruch gegen die Strafverfügung zu erstatten.

Keine Kenntnis von der Strafverfügung und vom Verspätungsvorhalt

Der Bf. gab in der am 30. September 2020 durchgeführten mündlichen Verhandlung über Befragen der Richterin, warum sein Vater, Univ.Prof. Dr. XY, in der Vollmacht vom 18. Dezember 2018, mit der er ihn zu dessen Vertretung bevollmächtigte, als Zustelladresse die Anschrift „Dorf1, Weg“ nannte, an, weil es eine **Wahl zwischen Pest und Cholera** sei. Sein Hauptwohnsitz befinde sich in der StraßeX, Dorf. Dort sei er gemeldet und dort lebe er. Es handle sich bei dieser Adresse um eine sogen. Doppeladresse, da sowohl Dorf als auch Stadt dieselbe Postleitzahl (PLZ) haben und es in Stadt als auch in Dorf die StraßeX gibt. In Stadt wohne eine Familie, die Poststücke von ihm oder seiner Frau einfach verschwinden lasse bzw. nicht an ihn und seine Frau weiterleite.

Bei automatischen Adressierungssystem sei es so, dass, wenn man die Postleitzahl eingebe, automatisch die größere Stadt hervorspringe. Dadurch verschwinde sehr viel Post von ihm. Das habe sein Vater gewusst. Weil er auf Nummer sicher gehen habe wollen, dass das nicht in Stadt versickere, habe er die Adresse der Liegenschaft von seiner Frau in Dorf1, Weg, genommen. Seine Frau habe dort einen Rohbau. Für seinen Vater sei das Risiko einer falschen Postzustellung dort geringer gewesen. Es sei ihm aber bewusst gewesen, dass er und seine Frau dort nicht wohnen und für gewöhnlich nicht regelmäßig aufhältig seien. Natürlich hätten sie ihm zugesagt, vermehrt auf behördliche Schriftstücke im Zusammenhang mit seinem

Verfahren zu achten. Seine Frau habe zu diesem Rohbau einen Zugang. Er selbst habe keinen Schlüssel.

Zum Nachweis, dass es sich um einen nicht bewohnten bzw. nicht bewohnbaren Rohbau handelt, legte der Bf. 5 aktuelle Fotos (Kopien) (A bis E) vor, die zum Akt genommen wurden.

Er habe gewusst, dass sein Vater diese Adresse mehrmals bekanntgegeben habe und habe daher in diesem Zeitraum die Schwiegermutter bzw. seine Frau gebeten, darauf zu achten, dass behördliche Schriftstücke behoben werden. Im Übrigen habe er seinen Vater dahingehend beruhigt, dass das auch funktionieren werde, weil er gewusst habe, dass in diesem Zeitraum seine Schwiegereltern in diesem Haus vermehrt arbeiten. Dadurch sei sichergestellt gewesen, dass ein gelber Zettel, der dort allenfalls hinterlegt wird, aufgefunden wird. Die Schwiegereltern hätten daher ein großes Augenmerk auf Hinterlegungsanzeigen von behördlichen Schriftstücken gelegt.

Er halte fest, dass ihm nie eine Lenkererhebung der Behörde persönlich vom Postboten vor Ort ausgehändigt worden sei, sondern lediglich die gelben Hinterlegungsanzeigen von seiner Gattin oder deren Eltern vorbeigebracht worden seien und er danach die behördlichen Schriftstücke bei der Postabgabestelle abholt habe. Er sei nie in Dorf1 regelmäßig aufhältig gewesen. Es habe sich um eine Adressbekanntgabe im Verfahren seines Vaters gehandelt und es sei das persönliche Risiko seines Vaters gewesen, welche Adresse er der Behörde als Zustelladresse bekannt gab.

Zur Frage, warum er den Verspätungsvorhalt vom 22. Jänner 2020, zugestellt an die Adresse ***Bf1-Adr*** nicht behoben habe, gab der Bf. an, dass er von diesem Verspätungsvorhalt keine Kenntnis erlangt habe. Der Grund sei genau die Verwirklichung dieses Risikos gewesen, welches sein Vater mit Angabe des Wegs verhindern habe wollen, nämlich dass viele wichtige Schriftstücke an seinem Hauptwohnsitz verloren gehen, weil sie zur Adresse StraßeX, PLZ Stadt, gelangen.

Das Funktionieren hänge meist damit zusammen, ob ein erfahrener Zusteller an diesem Tag zuständig ist oder ein Vertreter. Wenn ein erfahrener Vertreter unterwegs sei, erkenne er sogar falsch adressierte Schreiben und stelle sie an der richtigen Adresse zu. Wenn das Adressfeld richtig adressiert sei, dann erkenne das ein erfahrener Zusteller, denn entweder stehe im Adressfeld PLZ Stadt oder Dorf.

Das Bundesfinanzgericht erachtet das in der mündlichen Verhandlung erstattete Vorbringen des Bf., dass er mit Zustellungen an seinen Hauptwohnsitz wegen der „Doppeladresse“ große Probleme habe und ihm immer wieder Schriftstücke, so auch der Verspätungsvorhalt vom 22. Jänner 2020, nicht zugekommen sind, in freier Beweiswürdigung als glaubhaft.

Es erscheint auch glaubhaft, dass dem Bf. die an die Adresse Dorf1, Weg, zugestellte Strafverfügung nicht zugekommen ist.

Die Strafverfügung und der Verspätungsvorhalt wurden daher nicht rechtswirksam zugestellt.

Rechtliche Beurteilung:

[§ 17 ZustG](#) normiert:

(1) Kann das Dokument 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 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.

(2) Von der Hinterlegung ist der Empfänger 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.

(3) Das hinterlegte Dokument ist 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.

(4) ...“

Abgabestelle

Gemäß [§ 2 Z. 3 ZustG](#) idF ab 13.04.2017 ist „Zustelladresse“ eine Abgabestelle (Z. 4) oder elektronische Zustelladresse (Z. 5).

Gemäß [§ 2 Z. 4 ZustG](#) idF 13.04.2017 ist „Abgabestelle“ die Wohnung oder sonstige Unterkunft, die Betriebsstätte, der Sitz, der Geschäftsraum, die Kanzlei oder auch der Arbeitsplatz des Empfängers, im Falle einer Zustellung anlässlich einer Amtshandlung auch deren Ort, oder ein vom Empfänger der Behörde für die Zustellung in einem laufenden Verfahren angegebener Ort.

Im Erkenntnis vom 19.02.2020, Ra 2019/12/0037, stellte der VwGH fest:

„Unter einer Wohnung im Sinn des § 2 Z 4 ZustG ist jede Räumlichkeit zu verstehen, die der Empfänger tatsächlich benützt, wo er also tatsächlich wohnt. Der dazu erforderliche regelmäßige Aufenthalt des Empfängers in seiner Wohnung ist dabei nach objektiven Gesichtspunkten ex post und ohne Rücksicht darauf zu beurteilen, wie sich die Verhältnisse dem Zustellorgan seinerzeit subjektiv geboten haben sowie ohne Rücksicht auf die Absichten des Empfängers. Die Eigenschaft eines Ortes als Abgabestelle geht (erst) verloren, wenn die Nahebeziehung des Empfängers zu ihm auf Dauer oder doch für einen so langen Zeitraum erlischt, dass nach den Gepflogenheiten des Lebens das Warten auf eine Rückkehr in angemessener Zeit nicht zumutbar ist (vgl. etwa VwGH 29.6.2010, [2006/18/0389](#), mwH).“

In weiteren Erkenntnissen stellte der VwGH fest, dass als Abgabestelle insbes. die Wohnung des Empfängers in Betracht komme. Unter einer Wohnung seien jene Räumlichkeiten zu verstehen, die tatsächlich zu Wohnzwecken benutzt würden und wo der Empfänger einen Mittelpunkt seiner Lebensinteressen habe. Eine "Wohnung" werde durch das Faktum des Bewohntwerdens begründet (VwGH 26.11.2008, [2005/08/0089](#)). Bei der bloß fallweisen Benützung einer Wohnung liege zu keinem Zeitpunkt eine Abgabestelle iSd § 17 Abs. 3 ZustG vor (22.10.1999, 98/02/0218, VwGH 26.11.2008, [2005/08/0089](#)).

Zum jüngst ergangenen Erkenntnis vom 25.05.2020, Ra 2018/19/0708, erstellte der VwGH folgenden Rechtssatz:

„Eine "sonstige Unterkunft" liegt vor, wenn sich der Empfänger in Räumlichkeiten aufhält, die nicht das sind, was nach den allgemeinen Lebensgewohnheiten als Wohnung zu betrachten ist, selbst wenn der Aufenthalt nicht ständig, sondern nur vorübergehend ist, also nicht, wie dies bei Wohnungen der Fall ist, auf Dauer angelegt ist. Stets muss es sich um Räumlichkeiten handeln, die als Wohnungsersatz in Betracht kommen können und die dem Unterkommen dienen (vgl. VwGH 7.10.2010, [2006/20/0035](#), mwN).“

Der Umstand, dass eine bestimmte Person, hier die Ehegattin des Bf., in einer Gemeinde ein Haus besitzt, rechtfertigt noch nicht die Annahme, dass auch eine Abgabestelle im Sinne dieser Gesetzesstelle gegeben ist (Hinweis Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, S 1209 wiedergegebene hg. Judikatur).

Stellt sich im Rahmen der Zustellung heraus, dass an der von der Partei genannten Anschrift schon von Anfang an keine Abgabestelle bestand, so liegt weder eine Änderung der Abgabestelle vor noch kommt - mangels Rechtslücke - eine analoge Anwendung von § 8 Abs 2 ZustG in Betracht. Es ist vielmehr nach § 25 Abs 1 ZustG vorzugehen (VwGH 26.06.1996, [95/20/0129](#)).

Bei einem Grundstück, wo erwiesenermaßen nur ein Rohbau steht, kann nicht von einer Abgabestelle iSd Judikatur des VwGH gesprochen werden.

Der Bf. war daher auch nicht verpflichtet, der Behörde eine Änderung der Abgabestelle (§ 8 ZustG) bekanntzugeben.

Regelmäßiger Aufenthalt

Ein „regelmäßiger Aufenthalt“ an der Abgabestelle liegt dann vor, wenn der Empfänger, von kurzfristigen - auch periodischen - Abwesenheiten abgesehen, immer wieder an die Abgabestelle zurückkehrt (VwGH 22.02.2001, [2000/04/0170](#), 0171, VwGH 22.09.2017, [Ra 2017/02/0085](#), VwGH 21.01.2019, [Ra 2018/03/0125](#)).

Der Bf. brachte vor, dass er in Dorf1, Weg, nicht regelmäßig aufhältig gewesen sei.

Nach Ansicht des BFG konnten die Zustellungsorgane der Post iSd [§ 17 Abs. 1 ZustG](#) nicht davon ausgehen, dass sich der Bf. oder ein Vertreter iSd § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Adresse Dorf1, Weg, aufhalten, da sich auf dem Grundstück lediglich ein Rohbau befindet (§ 17 Abs. 1 ZustG). Demgemäß war auch nicht gewährleistet, dass der Briefkasten regelmäßig auf allfällige Anzeigen über die Hinterlegung eines behördlichen Schriftstückes kontrolliert wird.

Verpflichtung der Behörde, die Abgabestelle einer Person festzustellen

Grundsätzlich liegt es im Ermessen der Behörde, welche Abgabestelle sie wählt (zB Stoll, BAO, 1036; Hengstschläger, Verwaltungsverfahren², Tz 206 b).

Bei der Ermessensübung wird ua. der Wunsch der Partei, ihr an eine bestimmte Abgabestelle zuzustellen, zu berücksichtigen sein (vgl Gitschthaler, in Rechberger, ZPO², 528).

Für die Erfüllung der Verpflichtung der Behörde iSd § 25 Abs 1 ZustG, die Abgabestelle einer Person festzustellen, kommen für die Behörde einerseits eine Anfrage an die Meldebehörden, andererseits aber auch Auskünfte von Personen, von denen angenommen werden kann, dass sie die Abgabestelle des Empfängers kennen - etwa Angehörige, Nachbarn, etc. -, in Betracht (VwGH 28.10.2003, [2003/11/0056](#), RS 3, VwGH 19.02.2020, [Ra 2019/12/0037](#)).

In seiner Entscheidung vom 29.02.2012, [RV/3718-W/11](#) stellte der UFS Wien fest, dass eine vom Abgabepflichtigen im Verfahren mehrmals angegebene Zustelladresse als Abgabestelle gilt.

Im vorliegenden Fall gab nicht der Bf., sondern dessen Vater in seinem eigenen Verfahren drei Mal Dorf1, Weg, als Zustelladresse des Sohnes an (Vollmacht vom 18. Dezember 2018, Lenkerauskunft vom 4. Februar 2019, Schreiben vom 24. April 2019).

Die belangte Behörde konnte, nachdem dem Vater des Bf. an diese Adresse behördliche Schriftstücke zugekommen sind, davon ausgehen, dass es sich um eine Abgabestelle handelt, weshalb sie auch in dem gegen den Bf. geführten Verfahren die Zustellung behördlicher Schriftstücke weiterhin (auch) an diese Adresse veranlasst hat.

Im Verfahren vor dem BFG hat sich jedoch zweifelsfrei herausgestellt, dass es sich um keine Abgabestelle iSd Zustellgesetzes handelt und daher eine rechtswirksame Zustellung an diese Anschrift nicht erfolgen konnte.

Verspätungsvorhalt

Die Behörde hat, bevor sie die Zurückweisung eines Rechtsmittels als verspätet ausspricht, entweder von Amts wegen (§ 39 Abs. 2 AVG) zu prüfen, ob ein Zustellmangel unterlaufen ist oder dem Rechtsmittelwerber die Verspätung seines Rechtsmittels vorzuhalten. Unterlässt sie dies, trägt sie das Risiko der Aufhebung des Bescheides wegen unterlaufener Verfahrensmängel (vgl. VwGH 30.04.2013, [2012/05/0102](#), VwGH 25.04.2014, [2012/10/0060](#), VwGH 02.05.2016, [Ra 2015/08/0142](#), VwGH 14.04.2016, [Ra 2014/06/0017](#)).

Die Magistratsabteilung 67 hat, entsprechend der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, ermittelt, ob ein Zustellmangel betreffend die Zustellung der Strafverfügung vorliegt, indem sie an den Bf. an den Hauptwohnsitz Dorf, S-Straße, einen Verspätungsvorhalt gerichtet hat.

Der Bf. hat jedoch glaubwürdig vorgebracht, dass er den Verspätungsvorhalt wegen der „Doppeladresse“ nicht erhalten hat, da dieser offensichtlich an die Adresse PLZ Stadt, S-Straße, zugestellt wurde und die dort wohnhafte Familie ihm darüber nicht informiert hat.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

Mit Schriftsatz vom 30. Dezember 2019 beantragte der Bf. gemäß [§ 71 AVG](#) die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumnung der Frist zur Erhebung eines Einspruches gegen die Strafverfügung vom 31. Juli Zahl67/2019, da ihm die Strafverfügung nicht zugekommen sei.

Der Antrag wurde von der Behörde mit Bescheid vom 2. April 2020 mit der Begründung zurückgewiesen, dass, wenn ein Zustellvorgang rechtswidrig, daher die Zustellung nicht rechtswirksam sei, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht der zum Ziel führende Rechtsbehelf sei, weil mangels des Beginnes des Laufes der Berufungsfrist auch keine Frist versäumt werden könne. Ein Zustellmangel stelle somit keinen tauglichen Wiedereinsetzungsgrund dar, zumal dieser in den Ziffern 1 und 2 des § 71 AVG 1991 auch nicht genannt sei.

Gegen den Bescheid wurde vom Bf. Beschwerde eingebracht.

Nachdem die Zustellung der Strafverfügung wegen der vorstehenden Ausführungen unwirksam war, hat der Bf. keine Frist versäumt.

Die Beschwerde wird daher abgewiesen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zur Unzulässigkeit der Revision

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im vorliegenden Fall war der Sachverhalt auch in freier Beweiswürdigung zu klären.

Die zu lösenden Rechtsfragen folgen der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, sodass keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt.

Wien, am 6. Oktober 2020