

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Monika Kofler in der Verwaltungsstrafsache gegen VN1 VN-2 VN-3 NN, ***Bf1-Adr*** wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006 über die Beschwerde des Beschuldigten vom 18. Oktober 2019 gegen das Erkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67 vom 24. September 2019, Zahl: MA 67/196700186044/2019 in Anwesenheit des Schriftführers Michael Bair zu Recht erkannt:

I. Gemäß [§ 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz \(VwGVG\)](#) in Verbindung mit [§ 24 Abs. 1 Bundesfinanzgerichtsgesetz \(BFGG\)](#) und [§ 5 Gesetz über das Wiener Abgabenorganisationsrecht \(WAOR\)](#) wird der Beschwerde stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren nach § 45 Abs. 1 Z. 2. [VStG](#) eingestellt.

II. Gemäß [§ 52 Abs. 1 und 8 VwGVG](#) i. V. m. [§ 24 Abs. 1 BFGG](#) und [§ 5 WAOR](#) hat die beschwerdeführende Partei keine Kosten des verwaltungsgerichtlichen Strafverfahrens zu tragen.

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.

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:

Mit Schreiben vom 4.10.2018, "Lenkererhebung" forderte der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, "Firma VEREIN", Adresse-Verein, als Zulassungsbesitzerin des Kraftfahrzeuges mit dem behördlichen Kennzeichen KENN-NR gemäß § 2 des Parkometergesetzes 2006, LGBl. für Wien Nr. 9/2006 idgF auf, binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Schreibens Auskunft darüber zu erteilen, wem sie das Kraftfahrzeug mit dem oben genannten Kennzeichen in TATORT überlassen gehabt habe, sodass es dort am 6.8.2018

um 14:22 Uhr gestanden sei. Die Auskunft müsse den vollen Namen und die vollständige Anschrift der betreffenden Person enthalten. Es werde darauf hingewiesen, dass das Nichterteilen bzw. die unrichtige, unvollständige oder nicht fristgerechte Erteilung dieser Lenkerauskunft als Verwaltungsübertretung strafbar sei.

Die Sendung wurde am 10.10.2019 hinterlegt und nicht behoben.

Mit E-Mail vom 16.10.2018 teilte ***Bf1***, in der Folge kurz mit Bf. bezeichnet, der Magistratsabteilung 67 mit, *"die Vereinsführung" von "VEREIN" sei "bis 31.10.2018 Ortsabwesend gemeldet"*. Es wurde um Zustellung nach diesem Datum gebeten. Beigelegt war eine Bestätigung der Post vom 3.9.2018 betreffend eine Meldung von VN1 und VORNAME NN als ortsabwesend von der Adresse Adresse-VF, 1040 Wien für den Zeitraum vom 4.9.2018 bis 31.10.2018.

Mit Schreiben vom 20.11.2018 schickte der Magistrat ein weiteres, gleichlautendes Schreiben "Lenkererhebung" an "VEREIN".

Diese Sendung wurde laut Formular am 23.11.2018 durch Hinterlegung zugestellt und ebenfalls nicht behoben.

Mit Strafverfügung vom 18.2.2019 wurde dem Bf. angelastet, er habe als zur Vertretung nach außen berufene Person des Zulassungsbesitzers, nämlich als Obmann des Vereines "VEREIN", dem am 23.11.2018 ordnungsgemäß zugestellten Verlangen des Magistrats Wien vom 20.11.2018, innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung Auskunft zu geben, wem er dieses Fahrzeug überlassen gehabt habe, nicht entsprochen.

Mit E-Mail vom 26.2.2019 teilt der Bf. der MA 67 mit, das "gegenständliche Schreiben" sei im Postkasten vorgefunden worden. Es sei offen übermittelt worden, also kein RSa oder RSb Schreiben. Herr ***Bf1*** sei ab 11.2.2019 Ortsabwesend. Eine entsprechende Meldung sei beim Postamt 1040 gemacht worden. Ein Beginn der Rechtsmittelfrist sei daher nicht gegeben.

Ein neuerlicher Zustellversuch schlug ebenfalls fehl. Die Sendung (RSb) wurde dem Magistrat mit dem Vermerk "Ortsabwesenheit bis 28.6.2019" retourniert.

Am 5.8.2019 wurde die Sendung ***Bf1*** persönlich zugestellt.

Mit Eingabe vom 8.8.2019 erhob der Bf. gegen die Strafverfügung Einspruch und brachte u.a. vor, er habe zu dem angeführten Zeitpunkt 23.11.2018 kein Verlangen nach Bekanntgabe des Lenkers erhalten. Von einer ordnungsgemäßen Zustellung könne daher keine Rede sein. Er beantrage die Übermittlung des unterschriebenen Übernahmescheines.

Mit Straferkenntnis vom 24.09.2019, MA-Zahl, lastete der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, dem Bf. an, er habe als zur Vertretung nach außen berufene Person des Zulassungsbesitzers, nämlich als Obmann des Vereines "VEREIN", dem am 23.11.2018

ordnungsgemäß zugestellten Verlangen des Magistrats der Stadt Wien vom 20.11.2018, innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung Auskunft zu geben, wem er das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen KENN-NR überlassen gehabt habe, nicht entsprochen.

Dadurch habe der Bf. die Rechtsvorschrift des § 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006, LGBl. für Wien Nr. 9/2006, in der geltenden Fassung, in Verbindung mit [§ 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991](#) - VStG, in der geltenden Fassung, verletzt.

Der Tatbestand der verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretung sei am 08.12.2018 am Sitz der anfragenden Behörde in 1200 Wien, Dresdner Straße 81-85, verwirklicht worden.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung werde über die Bf. gemäß § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006 eine Geldstrafe in der Höhe von € 60,00 sowie im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden verhängt.

Ferner habe die Bf. gemäß [§ 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991](#) - VStG einen Betrag von € 10,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu zahlen.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) betrage daher € 70,00.

Die VEREIN hafte für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herrn VN1 VN-2 VN-3 NN, verhängte Geldstrafe von € 60,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 10,00 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß [§ 9 Abs. 7 VStG](#) zur ungeteilten Hand.

In der Begründung führte das Magistrat wie folgt aus:

"Gemäß [§ 2 Abs. 1 Gesetz über die Regelung der Benützung von Straßen durch abgestellte mehrspurige Kraftfahrzeuge](#) (Parkometergesetz 2006), LGBl. Nr. 09/2006 in der geltenden Fassung, hat der Zulassungsbesitzer und jeder, der einem Dritten das Lenken eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges oder die Verwendung eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges überlässt, für dessen Abstellen gemäß Verordnung des Wiener Gemeinderates eine Parkometerabgabe zu entrichten war, falls das Kraftfahrzeug in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone gemäß [§ 25 StVO 1960](#), [BGBl. Nr. 159/1960](#), in der Fassung des Bundesgesetzes [BGBl. I Nr. 99/2005](#), abgestellt war, dem Magistrat darüber Auskunft zu geben, wem er das Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen gehabt hat.

Gemäß § 2 Abs. 2 leg. cit. ist die Auskunft, welche den Namen und die Anschrift der betreffenden Person enthalten muss, unverzüglich, im Falle einer schriftlichen Aufforderung binnen zwei Wochen nach Zustellung, zu erteilen; wenn eine solche Auskunft ohne entsprechende Aufzeichnungen nicht erteilt werden könnte, sind diese Aufzeichnungen zu führen.

Gemäß § 4 Abs. 2 leg. cit. sind Übertretungen des § 2 als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu EUR 365,00 zu bestrafen.

Gemäß [§ 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991](#) - VStG, [BGBl. Nr. 52/1991](#) in der geltenden Fassung, ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Gemäß § 9 Abs. 7 leg. cit. haften juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Wie der Aktenlage entnommen werden kann, wurde die unter der VORZAHL versandte Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers vom 20.11.2018 am 23.11.2018 ordnungsgemäß (nach fruchtlosem Zustellversuch durch postamtliche Hinterlegung) zugestellt.

Die Frist zur Erteilung der Lenkerauskunft begann daher am 23.11.2018 und endete am 07.12.2018.

Innerhalb dieser zweiwöchigen Frist wurde der Behörde keine Auskunft erteilt.

Mit 12.12.2018 wurde der Behörde mitgeteilt, dass das Dokument nicht vom Postamt behoben worden ist.

Mittels Strafverfügung, zu gegenständlicher GZ, vom 18.02.2019 wurde Ihnen, als zur Vertretung nach außen berufene Person, nämlich als Obmann der Zulassungsbesitzerin, die gegenständliche Verwaltungsübertretung angelastet.

In Ihrem Einspruch wendeten Sie im Wesentlichen ein, dass die Strafverfügung vielerlei Begründungsmängel aufweisen würde, dass durch die Behörde Ihr Recht auf Gehör verletzt worden sei, dass keine Beweiserhebung zu Ihrer Entlastung stattgefunden habe und dass die Strafbemessung nicht dem Gesetz entspreche.

Ihre Einwendungen begründeten Sie mit Verweisen u.a. auf §§ 25 und 46 Abs. 2 VStG sowie Abschnitte diverser Judikaturen u.a. des Verwaltungsgerichtshofes. Auch stellten Sie den Antrag der Vorlage des Aktes an den Europäischen Gerichtshof.

Sie beantragten die Abänderung der Strafverfügung und die Einstellung des Verfahrens gegen Sie, in eventu die Aufhebung der Strafverfügung und die Ergänzung des Ermittlungsverfahrens, die Herabsetzung des Strafbetrages, die Einvernahme des für die Ausstellung der Strafverfügung verantwortlichen Beamten in Ihrer Anwesenheit sowie die Beantwortung eines

aufgestellten Fragenkataloges hinsichtlich der Zustellung der Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers.

Hierzu wird Folgendes mitgeteilt:

Eingehend wird angemerkt, dass Gegenstand des gegenständlichen Strafverfahrens die Übertretung einer Rechtsnorm ist, nämlich § 2 Parkometersgesetz 2006, und nicht die Frage, ob eine Verletzung von verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten vorliegt. Das Parkometersgesetz stellt jedenfalls geltendes Recht dar, zur Prüfung verfassungsrechtlicher Bedenken (sei es auf nationaler oder internationaler Ebene) ist die erkennende Behörde nicht berufen.

Hinsichtlich Ihrer Einwendungen, die Strafverfügung vom 18.02.2019 sei unzureichend und mangelhaft, ist auf den vierten Abschnitt des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG), welcher das abgekürzte Verfahren (§§ 47 bis 50) behandelt, zu verwiesen, wonach gemäß § 47 Abs. 1 von einem Gericht, einer Verwaltungsbehörde, einem Organ der öffentlichen Aufsicht oder einer Militärwache auf Grund eigener dienstlicher Wahrnehmung oder eines vor ihnen abgelegten Geständnisses eine Verwaltungsübertretung angezeigt oder wenn das strafbare Verhalten auf Grund automatischer Überwachung festgestellt wird, die Behörde dann ohne weiteres Verfahren durch Strafverfügung eine Geldstrafe bis zu 365 Euro festsetzen kann. In der Strafverfügung kann auch auf den Verfall beschlagnahmter Sachen oder ihres Erlöses erkannt werden, wenn der Wert der beschlagnahmten Sachen 120 Euro nicht übersteigt.

Des Weiteren müssen gemäß § 48 in der Strafverfügung

- 1. die Behörde, die die Strafverfügung erlässt;*
- 2. der Vorname und der Familienname oder Nachname sowie der Wohnort des Beschuldigten;*
- 3. die Tat, die als erwiesen angenommen ist, ferner die Zeit und der Ort ihrer Begehung;*
- 4. die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist;*
- 5. die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung;*
- 6. allenfalls der Ausspruch über die vom Beschuldigten zu ersetzenden Kosten (§ 64 Abs. 3);*
- 7. die Belehrung über den Einspruch (§ 49)*

angegeben sein.

Eine Verfehlung hinsichtlich §§ 47 Abs. 1 oder 48 VStG in Bezug auf die Strafverfügung vom 18.02.2019 ist nicht erkennbar.

Zumal die erwähnte Strafverfügung kein Instrument des ordentlichen Verfahrens (3. Abschnitt des VStG, §§ 40 bis 46) darstellt, war eine Verfehlung hinsichtlich der §§ 25 und 46 Abs. 2 VStG ebenso nicht zu erblicken.

Weiters ist auf [§ 49 VStG](#) zu verweisen, wonach laut Abs. 1 der Beschuldigte gegen die Strafverfügung binnen zwei Wochen nach deren Zustellung Einspruch erheben und dabei die seiner Verteidigung dienlichen Beweismittel vorbringen kann. Der Einspruch kann auch mündlich erhoben werden. Er ist bei der Behörde einzubringen, die die Strafverfügung erlassen hat. Gemäß Abs. 2 ist, wenn der Einspruch rechtzeitig eingebracht und nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, das ordentliche Verfahren einzuleiten. Der Einspruch gilt als Rechtfertigung im Sinne des [§ 40 VStG](#). Wenn im Einspruch ausdrücklich nur das Ausmaß der verhängten Strafe oder die Entscheidung über die Kosten angefochten wird, dann hat die Behörde, die die Strafverfügung erlassen hat, darüber zu entscheiden. In allen anderen Fällen tritt durch den Einspruch, soweit er nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, die gesamte Strafverfügung außer Kraft. In dem, auf Grund des Einspruches ergehenden Straferkenntnis darf keine höhere Strafe verhängt werden als in der Strafverfügung.

Auch Ihre diesbezüglichen Vorwürfe waren sohin nicht zielführend.

Zweck einer Lenkerauskunft besteht darin, den Lenker zur Tatzeit ohne Umstände raschest festzustellen, somit ohne weitere Ermittlungen als identifiziert zu betrachten und zur Verantwortung ziehen zu können.

Die Frist zur Erteilung einer Lenkerauskunft eine ist gesetzliche Frist und somit nicht erstreckbar.

Die Auskunftspflicht trifft bei einem Verein seine vertretungsbefugten Organe.

Nach der Aktenlage waren Sie - unbestritten - zum Tatzeitpunkt Obmann der Zulassungsbesitzerin des Fahrzeuges mit dem behördlichen Kennzeichen KENN-NR (Verein "VEREIN"), weshalb eine Verwaltungsübertretung durch die Zulassungsbesitzerin daher ihnen zuzurechnen ist.

Die in Rede stehende Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers zur VORZAHL vom 20.11.2018 - eingeschrieben versandt mit RSb - wurde am 23.11.2018 postamtlich hinterlegt und hat gemäß [§ 17 Abs. 3 des Zustellgesetzes](#) vom 1. April 1982, [BGBl. Nr. 200/1982](#) die Hinterlegung die Wirkung der Zustellung.

Gemäß [§ 17 Abs. 2 Zustellgesetz](#) 1982 (ZustellG 1982) ist der Empfänger schriftlich von der Hinterlegung 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 [§ 17 Abs. 4 Zustellgesetz](#) 1982 (ZustellG 1982) ist die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.

Dass die Zulassungsbesitzerin bzw. Sie oder andere Mitglieder des Vereins keine Kenntnis von der Zustellung des Dokumentes erlangten oder erlangen hätten können und sohin ein Zustellmangel vorlag, war anhand des bisherigen Akteninhaltes nicht erkennbar noch haben Sie selbst derartiges behauptet.

Eine Übersendung des von Ihnen verlangten Übernahmescheins erfolgte nicht, da das hinterlegte Dokument vom 20.11.2018 der Aktenlage nach nicht vom Postamt behoben wurde.

Diesbezüglich ist festzuhalten, dass selbst wenn ein behördliches Dokument nach postamtlicher Hinterlegung/ Zustellung nicht behoben wird, die Zustellung weder automatisch außer Kraft tritt noch rechtsunwirksam wird.

Auf Grund der Aktenlage war nicht erkennbar, dass der Zustellvorgang nicht gesetzesgemäß erfolgt wäre.

Der Akteninhalt zeigt, dass die Lenkerauskunft bis zum Ablauf der zweiwöchigen Frist nicht erteilt wurde und Sie somit der Ihnen durch das Gesetz auferlegten Verpflichtung nicht innerhalb der gesetzten Frist nachgekommen sind. Wesentlich für die Erfüllung des Tatbestandes ist lediglich die Nichteinhaltung der Frist zur Erteilung der Lenkerauskunft.

Im Sinne der oben zitierten Bestimmung des [§ 9 Abs. 1 VStG](#) 1991 ist zu bemerken, dass es Sache der juristischen Person ist, ihre innere Organisation so einzurichten, dass behördliche Schriftstücke ordnungsgemäß übernommen und Lenkeranfragen richtig beantwortet werden bzw. dass Unzulänglichkeiten durch menschliches Versagen oder durch Stresssituationen aller Voraussicht nach auszuschließen sind. Wie dies die juristische Person organisiert bzw. strukturiert, ist ihre Sache, jedenfalls haben Sie in Ihrer Eigenschaft als Vereinsobmann und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ die verwaltungsstrafrechtlichen Folgen bei Fehlleistungen zu tragen.

Durch die Nichterteilung der verlangten Auskunft innerhalb der gesetzlichen Frist sind Sie der Ihnen vom Gesetz auferlegten Verpflichtung nicht nachgekommen.

Zumal Sie sich in Ihrem Einspruch lediglich auf das generelle Bestreiten der Ihnen zur Last gelegten Verwaltungsübertretung in Form von allgemein gehaltenen Äußerungen beschränkten, war die Behörde nicht gehalten, auf Grund allgemein gehaltener Einwendungen weitere Beweiserhebungen durchzuführen.

Die Behörde hat auf Beweisanträge der Beteiligten einzugehen, soweit sie nicht offenbar unerheblich sind. Sie darf nur dann einen beantragten Zeugenbeweis ablehnen, wenn der

Sachverhalt so vollständig festgestellt ist, dass die Behörde sich auf Grund der bisher vorliegenden Beweise ein klares Bild über die maßgebenden Sachverhaltselemente machen kann und sie auch dann nicht zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können, wenn der namhaft gemachte Zeuge das bestätigen würde, was die Partei unter Beweis stellt.

Die von Ihnen beantragte Einvernahme des amtlichen Organs (in Ihrer Anwesenheit) war sohin entbehrlich.

Des Weiteren ist hinzuzufügen, dass wenn die Beweislage für das dem Rechtsmittelwerber angelastete Verhalten ausreicht, keine Rechtswidrigkeit darin liegt, dass nicht weitere Beweise aufgenommen wurden.

Da zum Tatbestand der Ihnen vorgeworfenen Verwaltungsübertretung weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört, handelt es sich bei dieser Verwaltungsübertretung um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des [§ 5 Abs. 1 VStG](#) 1991.

Nach dieser Gesetzesstelle ist Fahrlässigkeit - die im gegenständlichen Fall zur Strafbarkeit genügt - bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgen eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Es besteht daher in solchen Fällen von vornherein die Vermutung eines Verschuldens zumindest in Form fahrlässigen Verhaltens, welche jedoch vom Täter widerlegt werden kann. Es ist Sache des Beschuldigten, initiativ alles darzulegen, was seiner Entlastung dienen kann.

Somit sind sowohl die objektiven als auch subjektiven Voraussetzungen der Strafbarkeit als erwiesen anzusehen.

Gemäß [§ 19 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991](#) - VStG sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat Grundlage für die Bemessung der Strafe.

Die der Bestrafung zugrundeliegende Handlung schädigte in nicht unerheblichem Maße das Interesse an der raschen Ermittlung der im Verdacht einer Verwaltungsübertretung stehenden Person, dem die Strafdrohung dient, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, nicht gering war.

Bei der Strafbemessung wurde berücksichtigt, dass Ihnen der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nach der Aktenlage zu Gute kommt.

Betreffend Ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten sind dem Amt keine Umstände bekannt, die annehmen ließen, dass Sie durch die verhängte Strafe in

Ihren wirtschaftlichen Verhältnissen übermäßig hart getroffen werden. Eine allfällige Sorgepflicht konnte mangels jeglicher Hinweise nicht angenommen werden.

Unter Bedachtnahme auf die Strafzumessungsgründe und den bis EUR 365,00 reichenden Strafsatz, den Unrechtsgehalt der Tat und Ihr Verschulden ist die verhängte Geldstrafe, selbst bei Annahme ungünstiger wirtschaftlicher Verhältnisse, durchaus angemessen und keineswegs zu hoch, zumal weitere Milderungsgründe nicht hervorgetreten sind.

Die Auferlegung des Beitrages zu den Kosten des Verfahrens stützt sich auf die zwingende Vorschrift des [§ 64 Abs. 2 VStG](#)."

Gegen dieses Erkenntnis brachte der Bf. mit E-Mail vom 18.10.2019 Beschwerde ein und führte in dieser wie folgt aus:

"Der Beschwerdeführer ficht das Straferkenntnis seinem gesamten Inhalt nach an. Sämtlicher bisheriger Schriftverkehr wird zum Inhalt der Beschwerde erhoben. Beiliegend der Einspruch und die Ortsabwesendheitserklärung. Als Beschwerdegründe macht er Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend.

[...]

3. Mit Straferkenntnis vom 24.9.2019, hat die belangte Behörde über den Beschwerdeführer wegen einer angeblichen Nichterteilung einer Lenkerauskunft eine Geldstrafe von € 60,00 verhängt sowie den Beschwerdeführer verpflichtet, einen Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens von € 10,00 gemäß [§ 64 VStG](#) zu bezahlen. Begründet ist das Straferkenntnis damit, dass der Beschwerdeführer keine Lenkerauskunft innerhalb von 2 Wochen nach Zustellung erteilt hat. Die belangte Behörde übersieht dabei, dass der Beschwerdeführer eine Ortsabwesendheitserklärung bei der Post abgegeben hat.

Diese liegt bei der Post auf und diese hätte einer Hinterlegung nicht zustimmen dürfen. Damit gilt eine Hinterlegung nicht als Zustellung und Beginn einer Rechtsmittelfrist.

Die erkennende Behörde schwingt sich soweit auf, selbst zu beurteilen, ob die bewusste Unterlassung der Einvernahme des Meldungslegers einen Verfahrensmangel darstelle und kommt zu dem wenig überraschenden Schluss, dass dies nicht der Fall sei. Mit den Beweisanträgen des Beschwerdeführers hat sich die erkennende Behörde zur Sicherheit gar nicht auseinandergesetzt. Da die erkennende Behörde ein rudimentäres (euphemistisch ausgedrückt mangelhaftes) Ermittlungsverfahren durchgeführt, wesentliche Beweisanträge ignoriert und ansonsten wesentliche Beweise unberücksichtigt gelassen hat, ist das gesamte bisherige Verfahren tiefgreifend mangelhaft geblieben:

"Es entspricht nicht dem Sinn einer Zeugenvernehmung im Lichte der Ausführungen des verstärkten Senats vom 26.06.1978, wenn eine als Zeuge zu vernehmende Person ihre Aussage

schriftlich niederlegt und danach, ohne dass - bei einem leugnenden Beschwerdeführers - Frage des Vernehmenden und Antwort des Zeugen erfolgt, das schriftlich niedergelegte zum Inhalt der Zeugenaussage erhoben wird." (VwGH 11.08.1981, 3869,3870-80).

Ungeachtet dieses Erkenntnisses des verstärkten Senats ist die erkennende Behörde erster Instanz alleine den Angaben des Meldungslegers in der Anzeige gefolgt, ohne ihn jemals ernsthaft mit den Ausführungen des Beschwerdeführers zu konfrontieren, geschweige denn, ihn als Zeugen zu vernehmen.

"Rasches und zügiges Handeln rechtfertigen es keinesfalls, die Regelung eines nach den Grundsätzen des AVG durchgeführten rechtsstaatlichen Verwaltungsverfahrens zur Klärung des maßgeblichen Sachverhalts außer Acht zu lassen (VwGH, 14.12.1994, 94/12/0217)" (Hauer-Laukauf, Handbuch des Österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, E 20 b [§ 39 AVG](#)).

"Die Behörde hat auf Beweisanträge der Beteiligten einzugehen, soweit sie nicht offenbar unerheblich sind. Sie darf nur dann einen beantragten Zeugenbeweis ablehnen, wenn der, Sachverhalt so vollständig festgestellt ist, dass die Behörde sich aufgrund der bisher vorliegenden Beweise ein klares Bild über die maßgeblichen Sachverhaltselemente machen kann und sie auch dann nicht zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können, wenn der namhaft gemachte Zeuge das bestätigen würde, was die Partei unter Beweis stellt. Unzulässig ist es, ausschließlich die Partei belastende Zeugen zu vernehmen und sodann zu erklären, angesichts dieser Zeugenaussage sei jede weitere beantragte Beweisaufnahme - wobei es sich jeweils um Entlastungsbeweise handelt - unerheblich (VwGH, 04.10.1985, 82/100/17/0147)." (Hauer-Laukauf, Handbuch des Österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, E 51 zu [§ 39 AVG](#)).

Da diese Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes analog auf alle anderen Beweismittel anzuwenden ist, hätte die erkennende Behörde erster Instanz die Durchführung der von dem Beschwerdeführer beantragten Beweise nicht - noch dazu mit einer derart abenteuerlichen Begründung - ablehnen dürfen. Die vorgreifende Beweiswürdigung, wonach die Aufnahme der von dem Beschwerdeführer angebotenen Entlastungsbeweise nicht zielführend gewesen sei, ist nicht minder abenteuerlich und noch dazu unzulässig:

"Gemäß der Verweisungsbestimmung des [§ 38 VwGVG](#) gilt im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten gemäß [§ 25 Abs. 1 VStG](#) das Amtswegigkeitsprinzip und gemäß [§ 25 Abs. 2 VStG](#) der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit, wonach vom Verwaltungsgericht von Amts wegen unabhängig von Parteivorbringen und - anträgen der wahre Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise zu ermitteln ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. Dezember 2014, Ro 2014/17/0121). Das Verwaltungsgericht hat aber neben der Durchführung aller zur Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Beweise auch die Pflicht auf das Parteivorbringen, soweit es für die Feststellung des Sachverhaltes von

Bedeutung sein kann, einzugehen. Das Verwaltungsgericht darf sich über erhebliche Behauptungen und Beweisanträge nicht ohne Ermittlungen und ohne Begründung hinwegsetzen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 10. Dezember 2014, Ro 2014/09/0056). Nach ständiger hg. Judikatur ist dem AVG (vgl. zur Anwendbarkeit im vorliegenden Fall [§ 38 VwGVG](#) iVm [§ 24 VStG](#) und [§ 45 Abs. 2 AVG](#)) eine antizipierende Beweiswürdigung fremd und dürfen Beweisanträge nur dann abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt oder das Beweismittel - ohne unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung - untauglich bzw. an sich nicht geeignet ist, über den beweiserheblichen Gegenstand einen Beweis zu liefern (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 22. April 2010, 2008/07/0076). Indem sich das Verwaltungsgericht, vor dem der Unmittelbarkeitsgrundsatz gilt (vgl. [§§ 46, 48 VwGVG](#)) begründungslos über die Anträge des Beschwerdeführers auf Vernehmung der - zu tauglichen Beweisthemen namhaft gemachten - Zeugen, deren inländische Adressen in den Verwaltungsakten einliegen, hinweggesetzt hat, ist das angefochtene Erkenntnis auch mit einem wesentlichen Verfahrensmangel behaftet.

Bei dieser Sachlage ist es möglich, dass das Verwaltungsgericht bei Vermeidung der angeführten Feststellungsmängel und Verfahrensfehler zu einem anderen, für den Revisionswerber günstigeren Entscheidung gekommen wäre. Das angefochtene Erkenntnis war wegen prävalierender Rechtswidrigkeit des Inhaltes gemäß [§ 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG](#) aufzuheben." (VwGH, 20.05.2015, Ra 2014/09/0041).

Die belangte Behörde hat sich ausschließlich mit den Angaben des Meldungslegers in der Anzeige begnügt und alle anderen von dem Beschwerdeführer angebotenen Beweise - in einem Musterbeispiel für antizipierende Beweiswürdigung - als unerheblich und nicht zielführend abgetan.

"Gemäß der auch im Verwaltungsstrafverfahren zufolge [§ 24 VStG](#) geltenden Grundsätze der Erforschung der materiellen Wahrheit ([§ 37 AVG](#)) und der Amtswegigkeit ([§ 39 Abs. 2 AVG](#)) hat die Behörde dem Täter grundsätzlich den objektiven Tatbestand von sich aus nachzuweisen. Bestreitet der Beschwerdeführer den objektiven Tatbestand eines Ungehorsamsdeliktes gesetzt zu haben, so trifft die Beweislast in dieser Hinsicht die Behörde. Zu einer Umkehr der Beweislast gemäß [§ 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG](#) kommt es nur dann, wenn der objektive Tatbestand eines Ungehorsamsdeliktes feststeht, der Täter jedoch lediglich das Vorliegen eines Verschuldens in Abrede stellt (VwGH 3.12.1990, 90/19/0108, 15.2.1991, 85/18/0176 ua)." (Hauer-Leukauff, Handbuch des Österreichischen Verwaltungsverfahrens, 6. Auflage, E 1d zu [§ 37 AVG](#)).

Durch die Stellungnahmen des Beschwerdeführers wäre die erkennende Behörde verpflichtet gewesen, von Amts wegen ein Ermittlungsverfahren einzuleiten, um den tatsächlichen Sachverhalt zu klären und die materielle Wahrheit zu erforschen. Dem Beschwerdeführer in diesem Fall lapidar zu unterstellen, geeignete Beweismittel weder angeboten noch vorgelegt zu haben, offenbart, dass der belangten Behörde augenscheinlich gar nicht an einer Klärung des

tatsächlichen Sachverhaltes gelegen gewesen ist, sondern man an dem Beschwerdeführer ein Exempel statuieren wollte.

"Der sich aus [§ 37 AVG](#) ergebende Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit bedeutet, dass die Behörde nicht an das tatsächliche Parteivorbringen gebunden ist, sondern von sich aus den wahren Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise festzustellen hat (VwGH 29.9.1986, 84/08/0131, 31.1.1992, 87/17/0177 ua)." (Hauer-Leukauff, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 6. Auflage, E 2 zu [§ 37 AVG](#)).

"Die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes erstreckt sich auf die Ermittlung der unter dem Gesichtspunkt der anzuwendenden Rechtsvorschrift im konkreten Fall in Betracht kommenden Tatsachen und deren Erhärtung durch Beweise (VwGH 22.4.1976, 1705/75)." (Hauer-Leukauff, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 6. Auflage, E 3a zu [§ 37 AVG](#)).

Dadurch, dass die erkennende Behörde kein wirkliches Ermittlungsverfahren durchgeführt hat, ist das erstinstanzliche Verfahren grob mangelhaft geblieben, der bekämpfte Bescheid wird daher wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung elementarer Verfahrensvorschriften aufzuheben und das gegen den Beschwerdeführer eingeleitete Verwaltungsstraßverfahren einzustellen sein.

3.1. Doch auch inhaltlich ist die Begründung der belangten Behörde verfehlt:

Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte die belangte Behörde zu dem Ergebnis gelangen müssen, dass der Beschwerdeführer die ihm vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen nicht begangen hat. Ausgehend davon hätte sie das gegen den Beschwerdeführer eingeleitete Verwaltungsstraßverfahren einzustellen gehabt.

4. Gemäß [§ 19 VStG](#) ist für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die übertretene Norm dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat, maßgeblich.

4.1. Die erkennende Behörde hat zur Strafzumessung mit den üblichen inhaltsleeren Stehsätzen ausgeführt, dass die dem Beschwerdeführer vorgeworfene Tat nicht als geringfügig anzusehen sei

4.2. Hätte die erkennende Behörde erster Instanz die ihr in [§ 19 VStG](#) vorgegebenen Kriterien für die Strafbemessung richtig ausgelegt und auf den Einzelfall angewendet, hätte sie zu dem Schluss gelangen müssen, dass eine Ermahnung schuld- und tatangemessen ist.

Der Beschwerdeführer stellt daher den Antrag,

1. in dem Verfahren über diese Beschwerde eine mündliche Verhandlung abzuhalten und

2. *der Beschwerde Folge zu geben und das angefochtene Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien einzustellen*

in eventu

der Beschwerde Folge zu geben und das angefochtene Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67 dahin abzuändern, dass eine Ermahnung ausgesprochen wird."

Laut Auskunft des KFZ- Zentralregisters ist "VEREIN", Adresse-Verein, seit 28.11.2012 Zulassungsbesitzer des Personenkraftwagens FAHRZEUG-TYPE mit dem amtlichen Kennzeichen KENN-NR, mit einer Vormerkung "Wechselkennzeichen".

Laut Vereinsregisterauszug zum 27.11.2019 bestand eine statutenmäßige Vertretungsregelung wie folgt:

"Der/die Obmann/Obfrau vertritt den Verein nach außen. Schriftliche Ausfertigungen des Vereins bedürfen zu Ihrer Gültigkeit der Unterschriften des/der Obmanns/Obfrau und des Schriftführers/der Schriftführerin, in Geldangelegenheiten (vermögenswerte Dispositionen) des/der Obmanns/Obfrau und des Kassiers/der Kassierin, im Fall der Verhinderung treten an die Stelle des/der Obmanns/Obfrau, des Schriftführers/der Schriftführerin oder des Kassiers/der Kassierin ihre Stellvertreter/innen."

Als Obmann fungiert laut Vereinsregisterauszug ***Bf1***, Bf1-Adr, als Vertreterin VORNAME NN, 1040 Wien, Straße-Nummer, als Kassier NN1 NN2, Geburtsort XXX, Geburtsdatum GebDat, 1040 Wien, Straße-Nummer. Laut Zentralem Melderegister ist der Kassier in Österreich unter diesen Daten nicht gemeldet.

Zur Lenkererhebung vom 20.11.2018 wurde zum Zustellungsvorgang durch die Post das folgende Formular im Akt abgelegt:

[...]

Dem Magistrat wurde Folgendes vorgehalten und die Möglichkeit zur Vorlage bisher nicht vorgelegter Unterlagen eingeräumt:

1. *Im Akt habe ich keinen Auszug aus dem Vereinsregister gefunden, aus dem ersichtlich wäre, dass der Bf. im Zeitpunkt der Lenkererhebung Obmann des Vereins war. Einer selbst beschafften Abfrage meinerseits ist eine Funktionsperiode vom 1.2.2019 bis 31.1.2021 zu entnehmen, ein Hinweis darauf, wer früher zuständig war, ist nicht ersichtlich.*
2. *Es gibt zwar einen formularmäßigen Zustellnachweis (Bl. 37), der VwGH verweist jedoch in einem Rechtssatz darauf, dass die in [§ 17 Abs. 2 ZustG](#) genannte*

Verständigung des Empfängers von der Hinterlegung (Hinterlegungsanzeige) unabdingbare Voraussetzung einer Zustellung durch Hinterlegung gemäß [§ 17 Abs. 3 ZustG](#) ist. Unterbleibt die Hinterlegungsanzeige, so tritt eine wirksame Zustellung durch Hinterlegung gemäß [§ 17 Abs. 3 ZustG](#) nicht ein (VwGH vom 01.02.2019, Ro 2018/02/0014).

In einem weiteren Rechtssatz zum selben Erkenntnis finden sich folgende Aussagen: „Für die Wirksamkeit der Zustellung durch Hinterlegung gemäß [§ 17 Abs. 3 ZustG](#) kommt es gerade darauf an, ob auf dem Zustellnachweis, der als öffentliche Urkunde Beweis über die Zustellung durch Hinterlegung liefert, Angaben über die erfolgte Verständigung von der Hinterlegung und über die Art und Weise der Verständigung gemacht worden sind. Fehlen derartige Angaben gänzlich und liegt damit keine Beurkundung der Verständigung von der Hinterlegung vor, hat das VwG Feststellungen zu treffen, ob der Revisionswerber die Verständigung dennoch erhalten hat, um von einer wirksamen Zustellung durch Hinterlegung nach [§ 17 Abs. 3 ZustG](#) ausgehen zu dürfen. Sofern das VwG zu dem Ergebnis gelangt, dass keine rechtswirksame Zustellung vorliegt, hat es festzustellen, ob das Schriftstück dem Revisionswerber dennoch tatsächlich zugekommen ist (Heilung von Zustellmängeln nach [§ 7 ZustG](#)).“

Im Gegensatz zu den alten Zustellnachweisen findet sich auf dem von Ihnen ausgedruckten aktuellen Formularen der Post kein Hinweis auf eine Verständigung von der Hinterlegung mehr.

Der Bf. hat überdies bestritten, die Aufforderung erhalten zu haben. Es wird unmöglich sein, ihm das Gegenteil nachzuweisen. Er wohnt zwar im selben Haus, aber nicht an dieser Adresse. Da er sich häufig ortsabwesend meldet, wird eine Abmeldung mit seiner Wohnadresse seitens der Post auch nicht unbedingt dazu führen, dass keine Zustellung an der (anderen) Adresse des Vereins versucht wird. Wenn er Schreiben erhält, meldet er sich meistens.

Sollten Sie noch über Unterlagen verfügen, die bis dato mit dem Akt noch nicht vorgelegt wurden, wird ersucht, diese nachzureichen oder zu besorgen, falls diese noch verfügbar sind. Andernfalls ist mit einer Stattgabe zu rechnen.

Das Magistrat übermittelte in der Folge einen Auszug mit den Daten des vormals bestellten Obmannes des Vereins "VEREIN" und erklärte, aus diesem sei ersichtlich, dass ***Bf1*** seit 2013 als Vereinsobmann bestellt gewesen bzw. bestellt sei.

Zur Frage der Zustellung wurde erklärt, das nicht behobene RSb-Kuvert der mit 20.11.2018 versendeten Lenkererhebung sei datenschutzgerecht vernichtet worden. Der elektronische Hinweis über das Hinterlassen der Hinterlegungsbenachrichtigung sei gelöscht worden und könne daher hierzu keine Auskunft gegeben werden.

Zu der für den 11. August 2020 anberaumten Verhandlung sind die Parteien nicht erschienen. Das Erkenntnis wurde mündlich samt den wesentlichen Entscheidungsgründen verkündet.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Die Lenkererhebung vom 20.11.2018 wurde laut im Akt abgelegten Formular am 23.11.2018 hinterlegt, jedoch nicht behoben (Statuscode vom 12.12.2018).

Dem Formular ist nicht zu entnehmen, ob und gegebenenfalls in welcher Form eine Verständigung des Empfängers der Sendung von der Hinterlegung erfolgt ist. Auch das nicht behobene Kuvert befindet sich nicht im Akt.

Laut Magistrat wurden entsprechende Beweismittel bereits vernichtet.

Der Bf. hat den Erhalt der Sendung bestritten. Er und seine Frau waren gemäß einem von ihm vorgelegten Formular für den Zeitraum vom 15.11.2018 bis 17.1.2019 bei der Post ortsabwesend von der Adresse Adresse-VF gemeldet. Es ist davon auszugehen, dass die Post die Abwesenheitsmeldung bei der Zustellung deshalb nicht beachtet hat, weil als Empfänger der Sendung "VEREIN" angeführt war, welcher Verein laut Vereinsregister seinen Sitz an der Adresse Vereinsadresse-Straße-Nr hat. Warum gerade diese Adresse als Sitz gewählt wurde, obwohl die nach außen zur Vertretung berufene Personen einen anderen Wohnsitz haben, ist nicht bekannt, ebenso wenig, ob der Verein eine Tätigkeit an dieser Adresse ausgeübt hat und wenn ja, welche. Der Bf. konnte dazu nicht befragt werden, weil er zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen ist.

Es liegt jedoch kein Zustellnachweis vor, aus dem hervorgehen würde, ob und in welcher Form an den Adressaten des Bescheides eine Verständigung von der Hinterlegung erfolgt ist. Der Bf. hat in anderen Fällen einer der Post gemeldeten Ortsabwesenheit ein entsprechendes Formular vorgelegt. Im Zweifel wird daher angenommen, dass im gegenständlichen Fall keine Verständigung von der Hinterlegung erfolgt ist.

Rechtslage:

Gemäß [§ 5 WAOR](#) entscheidet über Beschwerden in Angelegenheiten der in den §§ 1 und 2 genannten Landes- und Gemeindeabgaben und der abgabenrechtlichen Verwaltungsübertretungen zu diesen Abgaben das Bundesfinanzgericht.

Gemäß [§ 17 Zustellgesetz](#) gelten für die Hinterlegung von Dokumenten folgende Regelungen:

"(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) Die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung ist auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde."

Zur Auslegung dieser Bestimmungen hat der Verwaltungsgerichtshof in Rechtssätzen zu seinem Erkenntnis vom 1.2.2019, Ro 2018/02/0014 Folgendes festgehalten:

"Die in [§ 17 Abs. 2 ZustG](#) genannte Verständigung des Empfängers von der Hinterlegung (Hinterlegungsanzeige) ist unabdingbare Voraussetzung einer Zustellung durch Hinterlegung gemäß [§ 17 Abs. 3 ZustG](#). Unterbleibt die Hinterlegungsanzeige, so tritt eine wirksame Zustellung durch Hinterlegung gemäß [§ 17 Abs. 3 ZustG](#) nicht ein. Zwar macht ein ordnungsgemäßer Zustellnachweis als öffentliche Urkunde Beweis über die Zustellung; allerdings ist der Gegenbeweis (etwa dass der in der Urkunde bezeugte Vorgang unrichtig ist; vgl. [§ 292 Abs. 2 ZPO](#)) möglich (vgl. E 24. Februar 2009, 2008/06/0233)."

"Fehlen auf dem Rückschein Angaben darüber, ob und auf welche Art und Weise die Hinterlegung der Verständigung erfolgt ist, so liegt keine Beurkundung einer erfolgten Verständigung von der Hinterlegung vor. Das Fehlen eines solchen wesentlichen Teils des Zustellnachweises hat zur Folge, dass die Behörde (bzw. das mit Beschwerde angerufene VwG) die Tatsache der Zustellung nachzuweisen hat. Diese dürfen in einem solchen Fall daher nicht ohne weiteres davon ausgehen, dass eine Verständigung von der Hinterlegung erfolgt wäre (vgl. VwGH 24.2.2009, 2008/06/0233)."

"Für die Wirksamkeit der Zustellung durch Hinterlegung gemäß [§ 17 Abs. 3 ZustG](#) kommt es gerade darauf an, ob auf dem Zustellnachweis, der als öffentliche Urkunde Beweis über die Zustellung durch Hinterlegung liefert, Angaben über die erfolgte Verständigung von der Hinterlegung und über die Art und Weise der Verständigung gemacht worden sind. Fehlen derartige Angaben gänzlich und liegt damit keine Beurkundung der Verständigung von der Hinterlegung vor, hat das VwG Feststellungen zu treffen, ob der Revisionswerber die Verständigung dennoch erhalten hat, um von einer wirksamen Zustellung durch Hinterlegung nach [§ 17 Abs. 3 ZustG](#) ausgehen zu dürfen. Sofern das VwG zu dem Ergebnis gelangt, dass keine rechtswirksame Zustellung vorliegt, hat es festzustellen, ob das Schriftstück dem Revisionswerber dennoch tatsächlich zugekommen ist (Heilung von Zustellmängeln nach [§ 7 ZustG](#))."

Aus diesen Erkenntnissen ist abzuleiten, dass es auf eine entsprechende Dokumentation des Zustellvorganges ankommt, um von einer wirksamen Hinterlegung ausgehen zu können.

Aufgrund der Vernichtung wesentlicher Beweismittel durch das Magistrat ist eine allenfalls erfolgte Dokumentation über die Verständigung des Adressaten nicht mehr feststellbar und somit nicht von einer wirksamen Hinterlegung auszugehen. Dass dem Bf. die Sendung sonst zugekommen wäre, hat der Magistrat nicht behauptet. Es finden sich dafür auch keine Hinweise im Akt.

Der Beschwerde war daher Folge zu geben.

Kostenentscheidung

Gemäß [§ 52 Abs. 8 VwGVG](#) sind dem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

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.

Eine solche Rechtsfrage lag verfahrensgegenständlich nicht vor. Soweit Rechtsfragen zu klären waren, stützt sich das Erkenntnis auf die in diesem zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes. Bei der Frage, ob dem Bf. die Lenkererhebung zugestellt worden ist, handelte es sich um eine Sachverhaltsfrage.

Wien, am 13. August 2020