

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Diana Sammer über die Beschwerde der \*\*\*Bf1\*\*\*, \*\*\*Bf1-Adr\*\*\*, vom 2. Oktober 2022, gegen den Zurückweisungsbescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, vom 15. Juni 2022, GZ. MA67/Zahl/2022, zu Recht erkannt:

**Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der Zurückweisungsbescheid der belangten Behörde bestätigt.**

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:

Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, lastete der Beschwerdeführerin (Bf.) mit **Strafverfügung vom 14. März 2022** an, sie habe als gesetzliche Vertreterin der Zulassungsbesitzerin (ZB) des mehrspurigen Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen Vienna dem ordnungsgemäß zugestellten Verlangen der MA 67 vom 22. November 2021, innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung Auskunft zu geben, wem sie dieses Fahrzeug am 30. September 2021 um 10:42 Uhr überlassen habe, sodass dieses in 1220 Wien, Maria-Tusch-Straße 22, gestanden ist, nicht entsprochen.

Wegen Verletzung der Rechtsvorschriften des § 2 iVm § 4 Abs. 2 Wiener Parkometergesetz 2006 wurde über den Bf. eine Geldstrafe iHv € 60,00 und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden verhängt.

Die Strafverfügung wurde der Bf. nach einem Zustellversuch am 17. März 2022 durch Hinterlegung bei der Post-Geschäftsstelle Raphael Donner Apotheke, 1322 Wien, Eßlinger Hauptstraße 84, am 18. März 2022 (= 1. Tag der Abholfrist) zugestellt und die Verständigung über die Hinterlegung am 17. März 2022 in die Abgabeeinrichtung eingelegt.

Die Strafverfügung wurde am 25. März 2022 übernommen die Übernahme laut Übernahmebestätigung RSb vom Empfänger mit Unterschrift bestätigt.

Die Bf. erhob gegen die Strafverfügung **am 21. April 2022** mit E-Mail **Einspruch**.

Mit **Verspätungsvorhalt vom 12. Mai 2022** wurde die Bf. von der Magistratsabteilung 67 in Kenntnis gesetzt, dass der Einspruch nach der Aktenlage als verspätet eingebracht erscheine.

Es habe am 17. März 2022 gemäß § 17 Abs. 3 Zustellgesetz ein Zustellversuch stattgefunden und sei die Strafverfügung am 17. März 2022 hinterlegt und ab 18. März 2022 zur Abholung bereit gehalten worden, da ihr das Dokument beim Zustellversuch nicht übergeben habe werden können.

Das hinterlegte Dokument sei mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginne mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten werde. Hinterlegte Dokumente würden mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt gelten, wenn sich nicht ergebe, dass der Empfänger oder dessen Vertreter iSd § 13 Abs. 3 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen habe können, doch werde die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden hätte können.

Ihr Rechtsmittel sei jedoch erst am 21. April 2022, somit nach Ablauf der zweiwöchigen Rechtsmittelfrist mittels E-Mail eingebracht worden.

Es werde ihr Gelegenheit geboten, diesen Sachverhalt zur Kenntnis zu nehmen und innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens eine Stellungnahme abzugeben.

Falls sie einen Zustellmangel geltend mache, habe sie innerhalb der gleichen Frist die Möglichkeit, diesen durch Belege (Reiserechnungen, Namhaftmachung von Zeugen, etc.) glaubhaft zu machen.

Dem Schreiben war unter anderem eine Kopie des Zustellnachweises der Strafverfügung beigelegt.

Die Bf. gab mit E-Mail vom **13. Juni 2022** folgende Stellungnahme ab:

*„... der am 17.03.2022 erfolgte Zustellversuch ist ungültig, da ich am 15.03.2022 positiv auf Covid-19 getestet wurde und mit Bescheid MA15-DKZ-123 die Anordnung zur Absonderung von 16.03. bis 26.03.2022 erteilt wurde. Eine Abholung hätte damit eine Übertretung gemäß § 1 Absonderungsverordnung dargestellt.*

*Aufgrund dessen habe ich eine Ortsabwesenheit bei der Post bekannt gegeben und war diese von 21.03. bis 24.04.2022 in Kraft. Nachdem mein ct -Wert Anfang April sehr niedrig war, habe ich am letzten möglichen Tag das Schreiben abgeholt, der 25.03.2022 ist also nicht richtig, da ich zu diesem Zeitpunkt noch unter Quarantäne gestanden bin, es muss sich dabei um einen Fehler seitens der Post handeln...”*

Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, wies den Einspruch der Bf. vom 21. April 2022 gegen die Strafverfügung vom 14. März 2022 mit **Bescheid vom 15. Juni 2022** unter Hinweis auf die Bestimmungen des § 49 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) mit der Begründung zurück, dass die Strafverfügung nach einem Zustellversuch vom 17. März 2022 bei der Post Geschäftsstelle Raphael Donner Apotheke in 1322 Wien, Eßlinger Hauptstraße 84 hinterlegt worden und ab dem 18. März 2022 zur Abholung bereitgehalten worden sei, da ihr das Dokument beim Zustellversuch nicht übergeben werden habe können.

Mit diesem Tag gelte gemäß § 17 Abs. 3 Zustellgesetz ein hinterlegtes Dokument als zugestellt, wenn ein Zustellmangel nicht unterlaufen sei und sich auch nicht ergeben habe, dass der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle vom Zustellvorgang nicht rechtzeitig Kenntnis erlangen habe können.

Wie die Bf. der Behörde mit Schreiben vom 2. Mai 2022 mitgeteilt habe, sei sie auf Grund eines positiven Covid 19 PCR Tests im Zeitraum vom 15. März 2022 bis 26. März 2022 abgesondert gewesen, weshalb ihr die Strafverfügung später zugestellt worden sei.

Mit Vorhalt der Verspätung vom 25. Mai 2022 sei der Bf. der Zustellnachweis der Strafverfügung mit der Zustellung am 18. März 2022 und der persönlichen Übernahme am 25. März 2022 zur Kenntnis gebracht und ihr die Gelegenheit zur Stellungnahme und zur Glaubhaftmachung durch Beibringung diesbezüglich geeigneter Beweismittel geboten worden.

Hierauf habe die Bf. am 13. Juni 2022 im Wesentlichen vorgebracht, dass es sich um einen Fehler der Post handeln müsse, da sie sich zu diesem Zeitpunkt noch in Quarantäne befunden habe. Beweismittel zur Glaubhaftmachung ihrer Angaben habe die Bf. nicht beigebracht. Der bloße Einwand sei nicht geeignet, dies glaubhaft erscheinen zu lassen.

Aus dem Zustellnachweis, welcher als Urkunde anzusehen sei, ergebe sich, dass die Strafverfügung von ihr persönlich am 25. März 2022 übernommen worden sei.

Die Einspruchsfrist habe daher am 18. März 2022 zu laufen begonnen und habe am 1. April 2022 geendet.

Selbst wenn hinsichtlich der Zustellung vom 18. März 2022 ein Zustellmangel vorläge, wäre kein anderes Ergebnis zu erzielen gewesen, sei die Strafverfügung von ihr doch am 25. März 2022 persönlich übernommen worden und hätte die Rechtsmittelfrist in diesem Fall mit 8. April 2022 geendet, der Einspruch vom 21. April 2022 wäre in jedem Fall verspätet gewesen.

Der Einspruch sei trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung erst nach Ablauf der im § 49 Abs. 1 VStG festgesetzten zweiwöchigen Rechtsmittelfrist mittels E-Mail eingebracht worden.

Bemerkt werde, dass es sich bei der Einspruchsfrist des § 49 Abs. 1 VStG um eine gesetzlich festgelegte Frist handle, die von der Behörde nicht erstreckt werden dürfe.

Der Behörde sei es deshalb durch die verspätete Einbringung des Einspruches rechtlich verwehrt, eine Sachentscheidung zu treffen, und es könne aus diesem Grund auch nicht auf allfällige Einwände eingegangen werden.

Die Bf. erhob gegen den Zurückweisungsbescheid binnen der Rechtsmittelfrist **Beschwerde** (E-Mail vom 3. Oktober 2022), verwies auf ihre früheren Schreiben und brachte – soweit relevant – vor, dass sie nochmals betone, dass sie erst nach Ablauf der Quarantäne und dem Erhalt des ersten negativen PCR Tests ihre Wohnung verlassen habe. Das erste negative Testergebnis habe sie am 30. März 2022 erhalten, aufgrund schwerer Lungenfunktionsstörungen habe sie diverse Untersuchungen zu absolvieren gehabt, bevor sie das Haus verlassen habe. Sofort nach Erhalt des positiven Tests habe sie daher eine Abwesenheitsmeldung bei der Post in Auftrag gegeben, durch die mehrtägige Bearbeitungsdauer sei diese erst ab 21. März 2022 gültig gewesen und zwar bis 23. April 2022. Die Post sei gebeten worden, Pakete bis zu diesem Tag aufzubewahren und sie habe ihre gesamte Post daher erst am 25. April 2022 nicht schon am 25. März 2022 behoben.

Die Magistratsabteilung 67 legte die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor (Datum des Einlangens: 2. November 2022).

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

#### **Folgender Sachverhalt ergibt sich aus dem Verwaltungsakt:**

Der Bf. wurde die Strafverfügung vom 14. März 2022 nach einem Zustellversuch am 17. März 2022 durch Hinterlegung bei der Post-Geschäftsstelle Raphael Donner Apotheke, 1322 Wien, Eßlinger Hauptstraße 84, am 18. März 2022 (= 1. Tag der Abholfrist) zugestellt.

Laut der im Verwaltungsakt einliegenden Übernahmebestätigung RSb wurde das behördliche Schriftstück am 25. März 2022 vom Empfänger übernommen und die Übernahme mit Unterschrift bestätigt.

Die Bf. erhob gegen die Strafverfügung am 21. April 2022 mit E-Mail Einspruch.

Der Einspruch wurde, wie sich aus den rechtlichen Ausführungen ergibt, verspätet erhoben.

### **Geltendmachung eines Zustellmangels**

Die Bf. macht einen Zustellmangel betreffend die Zustellung der Strafverfügung geltend und bringt vor, dass sie die Strafverfügung nicht am 25. März 2022 übernommen hat. Sie habe ihre gesamte Post erst am 25. April 2022 und nicht schon am 25. März 2022 behoben. Sie sei am 15. März 2022 positiv auf Covid-19 getestet worden. Mit Bescheid MA15-DKZ-123 sei die Anordnung zur Absonderung von 16. März bis 26. März 2022 erteilt worden. Eine Abholung hätte damit eine Übertretung gemäß § 1 Absonderungsverordnung dargestellt. Aufgrund dessen habe sie eine Ortsabwesenheit bei der Post bekannt gegeben und sei diese von 21. März bis 24. April 2022 in Kraft gewesen. Nachdem ihr ct -Wert Anfang April sehr niedrig gewesen sei, habe sie am letzten möglichen Tag das Schreiben abgeholt, der 25. März 2022 sei also nicht richtig, da sie zu diesem Zeitpunkt noch unter Quarantäne gestanden sei, es müsse sich dabei um einen Fehler seitens der Post handeln.

Ein ordnungsgemäßer Zustellnachweis macht als öffentliche Urkunde Beweis über die Zustellung; allerdings ist der Gegenbeweis möglich (vgl. VwGH 01.02.2019, Ro 2018/02/0014; 24.6.2020, Ra 2020/17/0017, VwGH 16.10.2020, Ra 2020/13/0066).

Behauptet jemand, es liege ein Zustellmangel vor, so hat er diese Behauptung entsprechend zu begründen und Beweise dafür anzuführen, welche die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen geeignet sind. Es ist Sache des Empfängers, Umstände vorzubringen, die geeignet sind, Gegenteiliges zu beweisen oder zumindest berechnigte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Zustellvorganges aufkommen zu lassen (vgl. etwa VwGH 20.02.2014, 2013/07/0237, VwGH 07.09.2020, Ra 2020/04/0099).

Die Bf. brachte zu der ihr von der Behörde übermittelten Übernahmebestätigung RSB (Kopie) betreffend die Zustellung der Strafverfügung nur vor, dass es sich um einen Fehler seitens der Post handeln müsse. Dass auf der Übernahmebestätigung ein falsches Übernahmedatum angegeben wurde oder dass es sich bei der Unterschrift auf der Übernahmebestätigung nicht um ihre Unterschrift handelt, oder dass sie die Hinterlegungsanzeige nicht erhalten hat, wurde nicht eingewendet.

Mit dem bloßen Vorbringen, dass die Post einen Fehler gemacht haben müsse, kann jedoch die Unrichtigkeit der Daten auf dem Rückschein nicht dargetan werden, vielmehr hätte die Bf. einen Gegenbeweis erbringen müssen, was sie aber nicht getan hat.

Zum Vorbringen der Bf., wonach sie ihre gesamte Post erst am 25. April 2022 und nicht schon am 25. März 2022 behoben habe, wird festgestellt, dass dieses Vorbringen nicht den Tatsachen entsprechen kann. Hätte die Bf. die gesamte Post, und damit auch die Strafverfügung, erst am 25. April 2022 übernommen, wäre es ihr nicht möglich gewesen, bereits am 21. April 2022 mit E-Mail dagegen Einspruch zu erheben.

Das Bundesfinanzgericht geht daher in freier Beweiswürdigung davon aus, dass der Bf. die Strafverfügung am 18. März 2022 ordnungsgemäß zugestellt wurde.

### **Rechtsgrundlagen und rechtliche Würdigung:**

Gemäß § 49 Abs. 1 VStG idF ab 01.01.2019 kann der Beschuldigte gegen die Strafverfügung binnen zwei Wochen nach deren Zustellung Einspruch erheben.

Gemäß § 32 Abs. 2 AVG enden nach Wochen bestimmte Fristen mit Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche, der durch die Benennung dem Tag entspricht, an dem das fristauslösende Ereignis stattgefunden hat.

Gemäß § 33 Abs. 4 AVG können durch Gesetz oder Verordnung festgesetzte Fristen, wenn nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, nicht geändert werden.

§ 17 Zustellgesetz idF ab 01.01.2008 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.*

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) hat die Behörde, wenn sie das Risiko der Aufhebung des Bescheides wegen unterlaufener Zustellmängel nicht tragen möchte, zwei Möglichkeiten: entweder sie prüft vor dem Ausspruch der Zurückweisung eines Rechtsmittels als verspätet von Amts wegen (§ 39 Abs. 2 AVG) ob ein Zustellmangel unterlaufen ist oder sie hält dem Rechtsmittelwerber die Verspätung seines Rechtsmittels vor (vgl zB VwGH 25.04.2014, 2012/10/0060, VwGH 14.04.2016, Ra 2014/06/0017).

In Entsprechung dieser Judikatur hat die Behörde der Bf. mit Verspätungsvorhalt vom 25. Mai 2022 über das nach der Aktenlage nach verspätet eingebrachte Rechtsmittel in Kenntnis gesetzt und sie für den Fall einer nicht nur vorübergehenden Ortsabwesenheit von der Abgabestelle zum Zustellzeitpunkt der Strafverfügung ersucht, binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens entsprechende Nachweise vorzulegen.

Zufolge der vorstehenden Ausführungen (siehe Punkt Beweiswürdigung) konnte die Magistratsabteilung 67 von einer rechtswirksamen Zustellung der Strafverfügung am Freitag, den 18. März 2022 ausgehen.

Die zweiwöchige gesetzliche Einspruchsfrist begann daher am Freitag den 18. März 2022 (= 1. Tag der Abholfrist) zu laufen und endete am Freitag, den 1. April 2022.

Der am 21. April 2022 erhobene Einspruch war daher verspätet.

Die Behörde hat somit den Einspruch der Bf. zu Recht mit dem angefochtenen Bescheid vom 15. Juni 2022 gemäß § 49 Abs. 1 VStG als verspätet zurückgewiesen.

Das Bundesfinanzgericht kann daher auf das materielle Vorbringen der Bf. (Parkgebühr trotz im Behindertenfahrzeug hinterlegten Parkausweis für Behinderte) nicht eingehen (vgl. VwGH 25.09.2019, Ra 2019/05/0227, VwGH 13.10.2020, Ra 2019/15/0036).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

## **Zulässigkeit der Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG eine Revision nur zulässig, wenn das Erkenntnis von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt,

insbesondere weil das Erkenntnis 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 ist das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu verneinen, weil sich die Frist zur Erhebung eines Einspruches und die Rechtsfolgen der Versäumung dieser Frist unmittelbar aus dem Gesetz ergeben.

Wien, am 22. November 2022