

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Barbara Straka in der Verwaltungsstrafsache gegen ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 19. Jänner 2023 gegen den Zurückweisungsbescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 19. Dezember 2022, Zahl: MA67/226701238674/2022, mit dem der Einspruch vom 1. Dezember 2022 gegen die Strafverfügung vom 10. November 2022 mit derselben Geschäftszahl gemäß § 49 Abs. 1 VStG als verspätet zurückgewiesen wurde, 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 die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Zurückweisungsbescheid bestätigt.
- II. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG hat die beschwerdeführende Partei keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.
- 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

Mit Strafverfügung des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, vom 10. November 2022, Zahl: MA67/226701238674/2022, wurde Herr ***Bf1*** (in weiterer Folge: Beschwerdeführer) der Begehung einer Verwaltungsübertretung nach § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 für schuldig erkannt und über ihn nach § 4 Abs. 2 Wiener

Parkometergesetz 2006 eine Geldstrafe in der Höhe von € 60,00 verhängt und für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden festgesetzt.

Der mit E-Mail am 1. Dezember 2022 eingebrachte Einspruch gegen diese Strafverfügung wurde vom Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, gemäß § 49 Abs. 1 VStG als verspätet zurückgewiesen.

Der Zurückweisungsbescheid der belangten Behörde vom 19. Dezember 2022, Zahl: MA67/226701238674/2022, wurde folgendermaßen begründet:

„Die Strafverfügung wurde nach einem Zustellversuch vom 14.11.2022 bei der Postgeschäftsstelle 0000 hinterlegt (Hinterlegung gem. § 17 Abs. 1 ZustG) und ist ab dem 15.11.2022 zur Abholung bereitgehalten worden, da Ihnen das Schriftstück beim Zustellversuch nicht übergeben werden konnte.

Die Einspruchsfrist begann daher am 15.11.2022 und endete am 29.11.2022.

Der Einspruch wurde trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung jedoch erst am 01.12.2022 mittels E-Mail, somit nach Ablauf der im § 49 Abs. 1 VStG festgesetzten zweiwöchigen Einspruchsfrist eingebracht.

Gemäß § 17 Abs. 1 Zustellgesetz 1982 (ZustellG 1982) ist, wenn das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden kann und der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, das Dokument im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu hinterlegen.

§ 17 Abs. 3 Zustellgesetz zufolge ist eine hinterlegte Sendung mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem die Sendung erstmals zur Abholung bereitgehalten wird.

Hinterlegte Sendungen 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 die hinterlegte Sendung behoben werden könnte.

Aufgrund des Zustellnachweises ist davon auszugehen, dass die Zustellung durch die Bestätigung der persönlichen Übernahme des Schriftstückes am 16.11.2022 vorschriftsmäßig erfolgt ist.

Bei dem Postrückschein im Sinne des § 22 Zustellgesetz handelt es sich um eine öffentliche Urkunde, die nach § 47 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) in Verbindung mit § 292 ZPO die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit für sich hat.

Es ist daher nicht erkennbar, dass der Zustellvorgang nicht gesetzesgemäß erfolgt wäre.

Ein eventueller Zustellmangel wäre spätestens zu diesem Zeitpunkt saniert.

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

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

Der Einspruch war daher als verspätet zurückzuweisen.“

In der Beschwerde vom 19. Jänner 2023 führte der Beschwerdeführer aus:

„Da ich zum Zeitpunkt des Zustellversuches (14. Nov. 2022) ORTSABWESEND war und erst am 16. Nov. 2022 (nach Rückkehr von meiner Lebensgefährtin, bei der ich verweilte - Bestätigung findet sich im Anhang) Kenntnis davon erhielt, begann die Einspruchsfrist nicht, wie im Zurückweisungsbescheid behauptet, mit 15. Nov. 2022 sondern erst 2 Tage später mit 17. Nov. 2022 und endete nicht mit 29. Nov. 2022 sondern ebenfalls 2 Tage später, also mit 1. Dez. 2022! Somit gilt es als bewiesen, dass mein Einspruch, der am 1. Dez. 2022 erfolgte, nicht, wie im Zurückweisungsbescheid behauptet, NACH Ablauf der Einspruchsfrist erfolgte, sondern zeitgerecht WÄHREND der Einspruchsfrist!

Hiermit wird eindeutig belegt, dass der Zurückweisungsbescheid FALSCH ist und fordere ich, diesen mit SOFORTIGER Wirkung aufzuheben!“

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtslage:

§ 49 VStG (in Verbindung mit § 38 VwGVG) normiert:

„(1) Der Beschuldigte kann gegen die Strafverfügung binnen zwei Wochen nach deren Zustellung Einspruch erheben und dabei die seiner Verteidigung dienlichen Beweismittel vorbringen. Der Einspruch kann auch mündlich erhoben werden. Er ist bei der Behörde einzubringen, die die Strafverfügung erlassen hat.

(2) Wenn der Einspruch rechtzeitig eingebracht und nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, ist das ordentliche Verfahren einzuleiten. Der Einspruch gilt als Rechtfertigung im Sinne des § 40. 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.

(3) Wenn ein Einspruch nicht oder nicht rechtzeitig erhoben oder zurückgezogen wird, ist die Strafverfügung zu vollstrecken.“

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

§ 7 Zustellgesetz normiert:

„Unterlaufen im Verfahren der Zustellung Mängel, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.“

Unabhängig von § 17 Abs 3 Zustellgesetz ist bei tatsächlichem Zukommen der Sendung stets der Tag des Zukommens entscheidend. Wird daher schon am Tag der Rückkehr behoben, wird die Zustellung bereits mit diesem Tag wirksam. Es kann nicht mehr für eine wirksame Zustellung gefordert werden, als dass der Empfänger die Sendung iSd § 7 Zustellgesetz (hierin ist eine zentrale Zustellnorm zu sehen, die ihre Wirksamkeit auch entfaltet, wenn kein Zustellmangel vorliegt) in die Hand bekommt (vgl *Stumvoll in Fasching/Konecny*³ II/2 § 17 Zustellgesetz Rz 26e sowie § 16 Zustellgesetz Rz 35).

Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung wird der Beweis, dass eine Zustellung vorschriftsmäßig erfolgt ist, durch den eine öffentliche Urkunde darstellenden Zustellnachweis (Rückschein) erbracht, gegen den jedoch gemäß § 292 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit § 24 VStG und § 47 AVG der Gegenbeweis zulässig ist. 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 (vgl. VwGH 19. Dezember 2012, 2012/06/0094, mwN).

Nach dem im Akt aufliegenden Zustellnachweis (AS 16 und 20) wurde die Strafverfügung des Magistrates der Stadt Wien vom 10. November 2022, Zahl: MA67/226701238674/2022, bei der Post Geschäftsstelle 0000 hinterlegt und ab dem 15. November 2022 zur Abholung bereitgehalten, nachdem am 14. November 2022 an der Abgabestelle des Beschwerdeführers ein erfolgloser Zustellversuch unternommen und die Verständigung von der Hinterlegung in die Abgabeeinrichtung eingelegt worden war.

Der Beschwerdeführer hat das behördliche Dokument am 16. November 2022 bei der Postgeschäftsstelle persönlich übernommen.

Nachdem der Beschwerdeführer mittels einer Bestätigung der Lebensgefährtin dargelegt hat, vom 13. November 2022 bis zum 16. November 2022 in der Früh von seiner Abgabestelle abwesend gewesen zu sein, ist in freier Beweiswürdigung nach § 45 Abs. 2 AVG für den Zeitpunkt der Zustellung der verfahrensgegenständlichen Strafverfügung deren persönliche Übernahme durch den Beschwerdeführer am 16. November 2022 maßgebend.

Die gesetzlich normierte und nicht erstreckbare, zweiwöchige Einspruchsfrist begann daher am Mittwoch, den 16. November 2022, und endete am Mittwoch, den 30. November 2022.

Der mit E-Mail am 1. Dezember 2022 eingebrachte Einspruch gegen die verfahrensgegenständliche Strafverfügung wurde von der belangten Behörde zu Recht als verspätet zurückgewiesen.

Da sich der Gegenstand des Beschwerdeverfahrens bei Zurückweisung eines Einspruches wegen Verspätung ausschließlich auf die Frage beschränkt, ob der Einspruch innerhalb der Frist des § 49 Abs. 1 VStG eingebracht wurde und die Rechtzeitigkeit des Einspruchs aufgrund der vorliegenden Unterlagen eindeutig verneint werden musste, war es dem Bundesfinanzgericht verwehrt, auf inhaltliche Aspekte des dem Zurückweisungsbescheid zugrundeliegenden Verwaltungsstrafverfahrens einzugehen.

§ 44 VwGVG normiert:

*„(3) Das Verwaltungsgericht kann von einer Verhandlung absehen, wenn
4. sich die Beschwerde gegen einen verfahrensrechtlichen Bescheid richtet und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat.“*

Es konnte von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden, da eine solche nicht beantragt wurde und sich die Beschwerde gegen einen verfahrensrechtlichen Bescheid richtete.

Kostenentscheidung

Da das Bundesfinanzgericht mit dem vorliegenden Erkenntnis kein Straferkenntnis bestätigt hat, war gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG kein Kostenbeitrag vorzuschreiben.

Zur Unzulässigkeit der Revision

Art. 133 Abs. 4 B-VG normiert:

„(4) Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie 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. Hat das Erkenntnis nur eine geringe Geldstrafe zum Gegenstand, kann durch Bundesgesetz vorgesehen werden, dass die Revision unzulässig ist.“

(6) Gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes kann wegen Rechtswidrigkeit Revision erheben:

- 1. wer durch das Erkenntnis in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet;*
- 2. die belangte Behörde des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht; [...]“*

Die Revision ist unzulässig, da das Bundesfinanzgericht im vorliegenden Erkenntnis in freier Beweiswürdigung über den Zustellzeitpunkt zu entscheiden hatte.

Wien, am 21. Februar 2023