

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Verwaltungsstrafsache gegen
I über die Beschwerde des Beschuldigten vom 10.04.2014 **gegen** den Bescheid der
MA 67 der Stadt Wien vom 10.03.2014, MA 67-PA-7, betreffend

1. Abweisung eines Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom
17.02.2014 wegen Versäumung der Frist zur Einbringung eines Einspruches gegen die
Strafverfügung vom 24.12.2013 zur Zi. MA 67-PA-7 (§ 71 Abs 1 AVG 1991 iVm § 24 VStG
1991) und

2. Zurückweisung des Einspruches gegen die oben angegebene Strafverfügung, womit
über den Beschuldigten wegen Übertretung des § 5 Abs 2 Parkometerabgabeverordnung,
AbI. der Stadt Wien Nr. 51/2005 idgF iVm § 4 Abs 1 Parkometergesetz 2006, LGBI. für
Wien Nr. 9/2006 idgF, eine Geldstrafe, im Nichteinbringungsfalle eine Ersatzfreiheitsstrafe
verhängt wurde, wegen Verspätung

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird nicht Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich der oben angeführten Spruchpunkte

1. Abweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und
 2. Zurückweisung des Einspruches gegen die Strafverfügung
- bestätigt.

Eine (ordentliche) Revision des Beschwerdeführers an den Verwaltungsgerichtshof wegen
Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs 6 Z 1 B-VG) ist gemäß Art. 133 Abs 4 B-VG aus den
weiter unten angeführten Gründen nicht zulässig.

Eine (ordentliche) Revision der belangten Behörde an den Verwaltungsgerichtshof (Art.
133 Abs 6 Z 2 B-VG) ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG aus den weiter unten angeführten
Gründen nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Sachverhalt

Die belangte Behörde MA 67-Parkraumüberwachung erließ gegen den Beschwerdeführer (Bf) wegen eines ihm zur Last gelegten, durch das Parkraum- Überwachungsorgan am 04.11.2013 wahrgenommenen Deliktes (Code 007D, "Parkschein wies Spuren von entfernten Entwertungen auf") - er hatte das Organmandat vom 04.11.2013 ignoriert - am 24.12.2013 eine Strafverfügung und verhängte eine Geldstrafe in Höhe von 240 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 48 Stunden.

Gemäß der erteilten Rechtsmittelbelehrung hatte der Bf das Recht, gegen die Strafverfügung innerhalb von zwei Wochen nach ihrer Zustellung schriftlich, fernschriftlich, telegrafisch, mittels Telefax, mittels E-Mail oder mündlich (nicht aber telefonisch) bei der Behörde Einspruch zu erheben; dann trete die Strafverfügung außer Kraft, und die Behörde werde das ordentliche Verfahren einleiten, den Sachverhalt weiter ermitteln und alle Umstände des Falles prüfen. (...) In jedem Falle sei aber "**Voraussetzung, dass der Einspruch rechtzeitig erhoben wird!**" (Hervorhebung im Original).

Die Strafverfügung wurde dem Bf am 15.01.2014 persönlich zugestellt; die Einspruchsfrist endete demnach am 29.01.2014.

Mit E-Mail vom 23.01.2014 erhob der Bf durch seinen bevollmächtigten RA Einspruch gegen die Strafverfügung (Kopie im Anhang zur E-Mail des Einschreiters an das BFG vom 14.05.2014). Die E-Mail war von D im Auftrag der RA- Kanzlei an die E-Mail- Adresse Rechtsmittel@ma67.wien.gv.at abgesendet worden.

Am Mittwoch, 29.01.2014, um 09:26 Uhr, erreichte den Einschreiter D folgende Benachrichtigung (Blatt 13 im Strafakt der Behörde):

"Von: Systemadministrator
An: Rechtsmittel@ma67.wien.gv.at
Gesendet: Mittwoch, 29. Jänner 2014 09:26
Betreff: Unzustellbar: MA 67-PA-7

Ihre Nachricht hat einige oder alle Empfänger nicht erreicht.

Betreff: MA 67-PA-7

Gesendet am: 23.01.2014 10:34

Folgende Empfänger konnten nicht erreicht werden:

Rechtsmittel@ma67.wien.gv.at am 29.01.2014 09:26

Sie sind nicht berechtigt, Nachrichten an diesen Empfänger zu senden. Wenden Sie sich an den Systemadministrator.

<rechtsanwalt.at.#4.7.1.smtp;450 4.7.1. Rechtsmittel@ma67.wien.gv.at: Recipient address rejected: Policy Rejection- Greylisted for 00:05:00, please try again later. See: http://www.wien.gv.at/ikt/egov-mails.html>"

Der oben genannte Einschreiter sandte daraufhin noch am 29.01.2014 um 10:34 neuerlich eine E-Mail mit Einspruch identischen Inhalts an die MA 67 unter derselben E-Mail-Adresse (Kopie im Anhang zur E-Mail an das BFG vom 14.05.2014).

Am Montag, 10.02.2014, 14:54 Uhr erreichte den Einschreiter D eine weitere E-Mail des Systemadministrators, welche abermals eine Unzustellbarkeitsbenachrichtigung betreffend die E-Mail vom 29.01.2014, 10:34 mit im Übrigen wortgleichem Inhalt wie jene vom 29.01.2014 zum Gegenstand hatte.

Am 17.02.2014 brachte die bevollmächtigte Rechtsanwaltskanzlei bei der Verwaltungsstrafbehörde Anträge

- auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und
- auf Nichtigkeitserklärung der Strafverfügung MA 67-PA-7 vom 24.12.2013

mit elektronischem Fax ein.

Bezüglich der beantragten Wiedereinsetzung ist dort zu lesen:

"(...) habe ich HerrnRADr.- ... Vollmacht erteilt.

Gegen die Strafverfügung vom 04.12.2013 wurde innerhalb offener Frist Einspruch erhoben.

Erst durch die Mitteilung des Systemadministrators vom 29.1.2014 erhielt mein ausgewiesener Vertreter die Verständigung, dass der Schriftsatz vom 23.01.2014 (die MA 67) nicht erreicht hat.

Umgehend wurde daher noch am 29.01.2014 neuerlich der Einspruch eingebracht.

Dass auch diese Eingabe die MA 67 nicht erreichte, wurde erst am 10.02.2014 mitgeteilt. Das technische Versehen (Übertragungsfehler) war für meinen ausgewiesenen Vertreter nicht vorhersehbar und stellt sich daher als unabwendbares Ereignis dar.

Bescheinigungsmittel: die beiden Mitteilungen des Systemadministrators vom 29.01.2014 und 10.02.2014;

D, Angestellter, unter der Anschrift-

Ich stelle daher den Antrag, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu genehmigen und die Rechtzeitigkeit des Einspruchs sohin nunmehr zu bestätigen.

Weiters stelle ich den Antrag, die Aufhebung der Rechtskraft des angefochtenen Bescheides (Strafverfügung) vorzunehmen.

Unter einer(m) wird die versäumte Prozesshandlung, an der unseren ausgewiesenen Rechtsanwalt bzw. dessen Mitarbeiter kein Verschulden trifft, nachgeholt."

(Es folgen die Ausführungen gegen die bekämpfte Strafverfügung, wortgleich textiert wie in den unzustellbar gewesenen E-Mails).

Die belangte Behörde (belB) erließ daraufhin einen Bescheid mit welchem sie

1. den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 17.02.2014 als unbegründet abwies;
2. den Einspruch gegen die Strafverfügung vom 24.12.2013 wegen Verspätung zurückwies.

In der Begründung ist zu lesen:

Ad Spruchteil 1:

Der Wiedereinsetzungsantrag sei zu bewilligen, wenn die Partei glaubhaft mache, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten ... und sie kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft oder die Partei die Rechtsmittelfrist versäumt hat, weil der Bescheid keine Rechtsmittelbelehrung, keine Rechtsmittelfrist oder fälschlich die Angabe enthält, dass kein Rechtsmittel zulässig sei (§ 71 Abs 1 AVG).

Wenn im Antrag auf Wiedereinsetzung ausgeführt werde, dass zwei Versuche, fristgerecht Einspruch per E-Mail zu erheben, gescheitert seien und der Einschreiter jeweils vom Systemadministrator zu späteren Zeitpunkten darüber in Kenntnis gesetzt worden sei, so werde dazu Folgendes festgestellt:

Die Gefahr des Verlustes einer Eingabe an eine Behörde trage der Absender. Eine Eingabe gelte nur dann als eingebracht, wenn sie der Behörde wirklich behändigt werde. Gleiches habe sinngemäß für Eingaben mittels E-Mails zu gelten.

Im vorgebrachten Wiedereinsetzungsgrund sei kein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis zu erblicken, hätte doch dieses Ereignis (Unzustellbarkeit aufgrund technischer Störung des Mailservers = Übertragungsfehler) bei Anwendung der zumutbaren Aufmerksamkeit und Voraussicht vermieden werden können. Zumutbar wäre es dem Bf (seinem ausgewiesenen Vertreter) gewesen, sich nach Versenden der E-Mails (jeweils) rechtzeitig davon zu überzeugen, ob die E-Mail (jeweils) tatsächlich eingelangt ist, zumal das Versenden einer E-Mail - ohne Erhalt einer Lesebestätigung - immer mit Risiken behaftet sei.

Ad Spruchteil 2:

Die Strafverfügung sei am 15.01.2014 durch die Post zugestellt und persönlich übernommen worden. Mit dem Tag der persönlichen Übernahme gelte gemäß § 13 Abs 1 Zustellgesetz 1982 - ZustG die Sendung als zugestellt. Die Einspruchsfrist habe daher am 15.01.2014 begonnen und am 29.01.2014 geendet.

Der Einspruch sei trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung jedoch erst am 17.02.2014 mittels Fax, somit nach Ablauf der im § 49 Abs 1 VStG festgesetzten zweiwöchigen Einspruchsfrist eingebracht worden. Diese Frist sei eine gemäß § 49 Abs 1 VStG gesetzlich festgelegte, nicht verlängerbare Frist. Der Behörde sei es deshalb aufgrund der verspäteten Einbringung des Einspruches rechtlich verwehrt, eine Sachentscheidung zu treffen, und es könne daher auch nicht auf allfällige diesbezügliche Einwände eingegangen werden.

Gegen diesen Bescheid erhob der Bf durch seinen ausgewiesenen Vertreter fristgerecht Beschwerde, wobei er diesen hinsichtlich beider Spruchpunkte, somit zur Gänze anfocht.

Am 23.01.2014, somit innerhalb der (zweiwöchigen) Frist "von 14 Tagen", sei gegen die Strafverfügung vom 24.12.2013 (zugestellt am 15.01.2014) Einspruch erhoben worden. Tatsächlich - jedoch nicht erkennbar - habe der Mailserver nicht funktioniert, weder extern noch intern. Deswegen seien "die E-Mails selbst sowie die Unzustellbarkeitsbenachrichtigungen nicht meinem ausgewiesenen Vertreter zugekommen. Dies erst nach Neustart des Servers."

Es sei daher dieses technische Gebrechen nicht erkennbar gewesen. Es handle sich um einen Grad minderen Versehens. (Bescheinigungsmittel beantragt: D unter der Anschrift Wie oben).

Nachdem der Schaden durch den ständig beauftragten Serviceinspektor erkennbar gewesen sei, sei der Einspruch nochmals der Behörde zur Kenntnis gebracht worden. Auf das Vorbringen vom 17.02.2014 werde verwiesen.

Daher stelle der Bf den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und damit verbunden auf Feststellung, dass der Einspruch rechtzeitig vorgenommen wurde. Den Einspruch habe der Bf bereits ausgeführt.

Der Bf stellte weiters den Antrag, der Beschwerde gegen die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages sowie gegen die Zurückweisung des Einspruches gegen die Strafverfügung Folge zu geben und das ordentliche (Straf-)Verfahren durchzuführen.

Das Bundesfinanzgericht (BFG) forderte den Bf zu Händen seines ausgewiesenen Vertreters auf, binnen bestimmter Frist

1. die E-Mails vom 23.01.2014 und 29.01.2014, mit welchen der Vertreter namens des Bf Einspruch gegen die Strafverfügung der MA 67 (GZ. wie im Spruch) erhoben hatte,
2. die Unzustellbarkeitsbenachrichtigungen vom 29.01.2014 und 10.02.2014,
3. die elektronischen und sonstigen Unterlagen des Systemadministrators, der mit der Behebung der Störungen des von der RA-Kanzlei genutzten Mail-Servers befasst war, vorzulegen;
4. bekannt zu geben und nachzuweisen, wann der Systemadministrator erstmals wegen der Unzustellbarkeitsbenachrichtigungen vom 29.01.2014 bzw. 10.02.2014 wegen der Serverstörung kontaktiert wurde, und welche Hindernisse am 29.01.2014 (= Tag des Ablaufes der zweiwöchigen Einspruchsfrist) einer alternativen Einbringung des Einspruches z. B. im Fax-Wege bei der MA 67 entgegen gestanden seien.

Mit E-Mail vom 14.05.2014 erstattete der ausgewiesene Vertreter durch seinen Mitarbeiter D in Beantwortung des oben zitierten Vorhaltes folgendes Vorbringen:

Bezüglich der Punkte 1. und 2. verwies er auf die beigefügten Unterlagen (E-Mail-Einspruch vom 23.01. bzw. 29.01.2014). Zu Punkt 3. teilte er mit, dass der Systembetreuer die Firma XY, Herr M, sei. Mit dem Genannten sei am 10.02.2014 Kontakt aufgenommen worden, weil betreffend den E-Mail-Verkehr Probleme eingetreten seien, wobei jedoch von der Funktionsstörung keine Information "an meine Kanzlei" erfolgt sei. Herr M habe zugestanden, dass es offensichtlich ein technisches Problem gegeben habe.

Der Einspruch sei am 23.01.2014 per E-Mail abgeschickt worden. Erst am 29.01.2014 sei bekannt geworden, dass es bei der MA 67 offensichtlich ein Problem gegeben haben müsse, weil der Einspruch nicht eingelangt sei. "Es kann jedoch auch sein, dass dieses technische Problem bei der Absendung in unserem Kanzleisystem vorhanden war."

"Es wurde daher, nachdem dies am 29. Jänner 2014 bekannt wurde, nochmals an diesem Tag das E-Mail der Behörde übermittelt. Es wurde daher am 17. Februar 2014 nunmehr per Fax nochmals die Eingabe an die Parkraumüberwachung MA 67 vorgenommen.

Bei der Firma XY gebe es diesbezüglich keine schriftlichen Unterlagen. Der Beschwerdeführer berufe sich daher auf die zeugenschaftliche Vernehmung von Herrn M, p. A. XY, Wien, sowie als weiteres Bescheinigungsmittel werde D, p.A.-, namhaft gemacht. Abschließend brachte der Einschreiter vor: "Nachdem nicht bekannt war, dass die elektronische Eingabe nicht durchgeführt werden konnte, wurde dies schriftlich nachgeholt. Allerdings war die Störung erst am 10. Februar 2014 ersichtlich." Dem E-Mail Schreiben waren u. a. die vorgenannten E-Mails und jeweils auf der Rückseite des betreffenden Blattes die Unzustellbarkeitsbenachrichtigungen (wie oben beschrieben) angefügt.

Beweiswürdigung

Auf Grund des Vorbringens vom 14. Mai 2014 steht für das BFG fest, dass der Systemadministrator erstmals am 10. Februar 2014 mit einer Rückfrage des Einschreiters bezüglich der Übertragungsfehler vom 23.01. und 29.01.2014 kontaktiert wurde, somit keineswegs bereits am 29.01.2014, als die erste Unzustellbarkeitsbenachrichtigung um 09:26 Uhr bei D, einem Mitarbeiter des bevollmächtigten rechtskundigen Parteienvertreters, eingelangt war. Anstatt sich nun, wie in dieser Benachrichtigung ausdrücklich empfohlen, umgehend mit dem Systemadministrator in Verbindung zu setzen, wählte der Einschreiter namens des Mandanten (= des Bf) abermals den Weg einer Übermittlung des Einspruches an die MA 67 im Wege einer E-Mail, obwohl ihm bekannt war, dass - mangels Empfangs- und Lesebestätigung des Empfängers - eine Benachrichtigung über allfällige Unzustellbarkeit der zweiten E-Mail vom 29.01.2014 erst Tage später und somit jedenfalls nach Ablauf der nicht verlängerbaren zweiwöchigen Einspruchsfrist beim Absender einlangen würde (laut ferner mündlicher Auskunft des D an den Richter vom 05.05.2014 langen derartige Benachrichtigungen beim Absender von E-Mail jener Rechtsanwaltskanzlei - wie von Technikern bestätigt werde - regelmäßig erst 72 Stunden nach Absendung der Mail ein). Die Gründe für das Ausbleiben einer Übertragungsnachricht wurden anlässlich der am 29.01.2014 einlangenden Unzustellbarkeitsbenachrichtigung durch den bevollmächtigten Rechtsanwalt nicht erforscht, die Unzustellbarkeitsbenachrichtigung von ihm daher offenbar nicht gelesen und somit die Überwachung des tatsächlichen Einlangens des Einspruches bei der Verwaltungsstrafbehörde durch ihn damals unterlassen.
Dass der bevollmächtigte Parteienvertreter an der Wahrnehmung seiner Überwachungspflicht hinsichtlich des am 23.01.2014 via E-Mail abgesendeten, bei der

Behörde jedoch niemals eingelangten Einspruches aus irgendwelchen unvermeidbaren Gründen gehindert gewesen wäre, wird in der Beschwerde nicht vorgebracht und ist auch aus dem gesamten Akteninhalt nicht zu erkennen.

Welche Hindernisse einer Übermittlung des Einspruches an die MA 67 am 29.01.2014 auf anderen Wegen, wie sie in der Rechtsmittelbelehrung der Strafverfügung aufgelistet waren, entgegenstanden, hat der Bf durch seinen ausgewiesenen Vertreter trotz entsprechender Aufforderung weder bekannt gegeben noch diesbezüglich Beweisanträge gestellt.

Die beantragte Aufnahme von Zeugenbeweisen konnte unterbleiben, da im Beweisantrag nicht dargestellt wurde, welchen Beitrag die nominierten Zeugen M bzw. D zum Thema der offensichtlich unterlassenen Rücksprache mit dem Systemadministrator oder zum Thema der Nutzung eines anderen Transportweges für die Übermittlung des Einspruches (telegrafisch, fernschriftlich, per Fax oder durch persönliche Überbringung an die MA 67) am letzten Tag der Einspruchsfrist leisten könnten, zumal ein konkretes Beweisthema hinsichtlich der am 29.01.2014 zu Gebote stehenden oder allenfalls nicht verfügbaren Alternativen nicht genannt wurde. Dass die Unzustellbarkeitsbenachrichtigung vom 10.02.2014 noch weit später beim Absender eingelangt war als die erste Benachrichtigung vom 29.01.2014, und dass diese weitere Verzögerung weder vorhersehbar noch abwendbar war, ist wohl einzuräumen, berührt jedoch nicht den vom BFG angenommenen Sachverhalt, dass am 29.01.2014 zumutbare Schritte zur Sicherstellung des Einlangens des Einspruches bei der MA 67 noch an diesem Tag, entweder durch den Mitarbeiter D im Auftrag des Rechtsanwaltes oder durch den für die Überwachung des Mitarbeiters zuständigen bevollmächtigten Parteienvertreter selbst, ohne erkennbar entgegen stehendes Hindernis unterlassen wurden.

Dem Bf ist es somit nicht gelungen, das technische Gebrechen im Mail-Verkehr, welches ihm (seinem Vertreter) am 29.01.2014 um 09:26 Uhr bekannt wurde, als unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis darzustellen, das ihn an der Einbringung des Einspruches noch am selben Tag auf andere, sofort überprüfbare Weise gehindert hätte. Tatsache ist auch, dass der Bf in der Strafverfügung über sämtliche alternativen Möglichkeiten der Einbringung des Rechtsmittels sowie über die unabdingbare Einhaltung der nicht verlängerbaren Einspruchsfrist (es komme auf den Zeitpunkt des Einlangens bei der Behörde an) umfassend belehrt worden war. Tatsache ist ferner, dass die Rechtsanwaltskanzlei neben E-Mail auch über Fax und Telefon verfügte, sodass dem befassten Sachbearbeiter und seinem Arbeitgeber, dem bevollmächtigten Rechtsanwalt, eine Übermittlungskontrolle im fernmündlichen und im Fax-Verkehr mit den Behörden mindestens am 29.01.2014 zur Verfügung stand. Auch eine fernschriftliche oder telegrafische Übermittlung an diesem Wochentag bei einer der Postdienststellen zu deren Öffnungszeiten wäre unzweifelhaft möglich gewesen.

Unbestritten ist schließlich die Tatsache der objektiven Fristversäumung des ausgewiesenen Vertreters; strittig ist jedoch, ob dies auf einer rechtzeitigen Kontrolle

zugängliches Versehen minderen Grades seitens des Mitarbeiters zurückzuführen ist, und ob der Vertreter dem erstmaligen Scheitern der Übertragung des E-Mail-Einspruches vom 23.01.2014, welches seinem Mitarbeiter am letzten Tag der Einspruchsfrist (29.01.2014, um 09:26 Uhr) bekannt wurde, keine erhöhte Aufmerksamkeit und Voraussicht im Sinne der ihm persönlich obliegenden Überwachungspflicht zu widmen brauchte. Die Ereignisse am 29.01.2014 (Bekanntwerden der technisch verursachten Unzustellbarkeit am letzten Tag der Frist) sprechen eindeutig **gegen** zulässiges Vertrauen des ausgewiesenen Vertreters darauf, dass der zweite gleichartige Übermittlungsversuch am letzten Tag der Frist schon gelingen werde, und dass eine umgehende Befassung des Systemadministrators mit dem ersten Übertragungsfehler trotz entsprechendem Warnhinweis in der elektronischen Benachrichtigung unterbleiben könne. Ohne Einlangen einer die erfolgte Mail-Übertragung bestätigenden Nachricht noch am selben Tag (eine solche zeitnahe Benachrichtigung war aber im Hinblick auf das Schicksal der E-Mail vom 23.01.2014 nicht ernsthaft zu erwarten) konnte der kaludierte Einspruch im Fristenbuch des Anwaltes nicht gestrichen werden, und es hätte einer taggleichen Überwachung des tatsächlichen Einlangens bei der Behörde bedurft. Dieser Pflicht hätte sich der Parteienvertreter **persönlich** zu unterziehen gehabt, was offenkundig unterblieb. Das BFG nimmt auf Grund dieses Umstandes an, dass der bevollmächtigte Vertreter der Fristenkontrolle im gegenständlichen Fall nicht die ihm persönlich obliegende erforderliche Aufmerksamkeit gewidmet hatte, weshalb ihm und letztlich seinem Mandanten das Fehlhandeln des nicht in gebotener Weise überwachten Mitarbeiters als Verschulden (und nicht als "minderer Grad des Versehens") zuzurechnen ist. Die Aktenlage bietet außerdem keinen Hinweis darauf, dass der Mitarbeiter den elektronisch unterstützten Rechtsverkehr der Rechtsanwaltskanzlei insbesondere mit Behörden auch nur in diesem Fall ausnahmsweise eigenmächtig ohne Rücksprache mit dem bevollmächtigten Vertreter durchgeführt, damit gegen dessen spezifische Einzelweisung oder gegen allgemeine kanzleiinterne Regeln/Systeme betreffend die Fristenkontrolle verstößen und seinen Arbeitgeber darüber nicht informiert haben könnte. Diesbezügliche Vorbringen wurden in keinem Stadium des Verfahrens erstattet.

Rechtslage

Handlungen oder Unterlassungen eines berufsmäßigen Parteienvertreters (§ 10 Abs. 1 und 2 AVG) sind der durch ihn vertretenen Partei (§ 8 AVG) zuzurechnen. Denn Vertreter ist, wer für andere Personen rechtwirksam zu handeln, dh ihr durch seine Handlungen Rechte und Pflichten zu verschaffen, in bestimmtem Umfang ermächtigt ist. Die Prozessvollmacht kann sich - wie im gegenständlichen Fall - auf alle in der Sache notwendigen Verfahrenshandlungen erstrecken. Welche dies sind, ist dem Belieben des Vertretenen überlassen. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH ist ein Verschulden des Vertreters einem Verschulden des Vertretenen gleichzusetzen (ältere Nachweise bei *Ringhofer*, Verwaltungsverfahren, 1987, § 71, S 747f, insbes. E 31 ff.; neuere bei *Hengstschläger/Leeb*, AVG, MANZ Kommentar 2009, 4. Teilband, § 71 Rz 44).

Zustellungsmängel u. a. im elektronisch geführten Rechtsverkehr bilden im Allgemeinen kein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis.

Schrifttum und Rechtsprechung legen an die Sorgfaltspflichten bei "beruflichen" rechtskundigen Parteienvertretern einen strengerem Maßstab an als bei anderen (rechtsunkundigen) Personen. Dies gilt nicht nur für das eigene Handeln des Vertreters, sondern auch hinsichtlich der Tätigkeit seiner Mitarbeiter. Der rechtskundige Vertreter der Partei hat gegenüber der ihm als Hilfsapparat zur Verfügung stehenden Kanzlei alle Vorsorgen zu treffen,, die notwendig sind, um die ordnungsgemäße Erfüllung der Aufgaben zu gewährleisten, welche ihm aus dem Bevollmächtigungsverhältnis obliegen. Die berufsgebotenen Vorkehrungen betreffen vor allem die Organisation des Kanzleibetriebes und die wirksame Überwachung der Angestellten in Bezug auf die Einhaltung der Fristen, die Richtigkeit und Vollständigkeit von Eingaben an die Behörde, insbesondere von Rechtsmitteln ... (*Hengstschläger/Leeb*, aaO Rz 49, mwN).

Das Verschulden eines Bediensteten eines beruflichen rechtskundigen Parteienvertreters kann nicht schlechterdings dem Verschulden des Vertreters oder der Partei gleichgehalten werden. Es ist dem Vertreter selbst und - auf Grund des Bevollmächtigungsverhältnisses - letztlich der von ihm vertretenen Partei nur dann zuzurechnen, wenn der Vertreter die ihm zumutbare und nach der Sachlage gebotene Kontrolle der Tätigkeit der Mitarbeiter unterlassen hat und damit seiner Überwachungspflicht nicht nachgekommen ist. Dies gilt nach ständiger Rechtsprechung des VwGH auch dann, wenn in einem Verwaltungsstrafverfahren die Partei von einem Anwalt vertreten wird und durch diesen eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 71 Abs 1 AVG begehrt. Nur wenn der berufliche rechtskundige Parteienvertreter die berufsgebotene Sorgfaltspflicht bei der Kontrolle der Evidenzhaltung und Wahrnehmung von Terminen und Fristen erfüllt hat, können Fehler und Irrtümer, die einer bisher objektiv geeigneten und bewährten Kanzleikraft unterlaufen und eine - nach Teilen der Judikatur - durch die konkreten Umstände des Einzelfalls **entschuldbare Fehlleistung** darstellen, eine Wiedereinsetzung rechtfertigen (ebenda, Rz 50).

Einem Anwalt kann nach VwGH 17.9.1991, 91/05/0066 nicht der Vorwurf gemacht werden, er habe die berufsgebotene Überwachungspflicht vernachlässigt, wenn ein ansonsten verlässlicher Rechtsanwaltsanwärter am letzten Tag der Frist als letzter die Kanzlei verlassen und versehentlich ein Rechtsmittel zurückgelassen hat. Da es sich - so der VwGH in diesem Erkenntnis - um ein (für den Anwalt) unvorhergesehenes Ereignis iSd § 71 Abs 1 Z 1 AVG handelt und die betraute Person nicht so auffallend sorglos vorgegangen sei, dass ihr ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden anzulasten wäre, sei die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht ausgeschlossen (zit. ebenda, Rz 53).

Für die Einhaltung von Rechtsmittelfristen (deren Versäumnis den häufigsten Grund für ein Begehr auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bildet) ist stets der berufliche rechtskundige Parteienvertreter selbst verantwortlich und nicht etwa jener Kanzleiangestellte (allein), der den Termin (in Evidenz hält bzw. wahrnimmt). Der **Anwalt**

selbst hat die Fristen festzusetzen, ihre Vormerkung anzuordnen sowie ihre **richtige** Eintragung bzw. **Streichung** im Kalender im Rahmen der gebotenen Aufsichtspflicht zu überwachen. Diese Verpflichtungen treffen ihn auch dann, wenn der Mitarbeiter überdurchschnittlich qualifiziert ist und deshalb mit der selbständigen Besorgung bestimmter Kanzleiarbeiten betraut wurde und es bisher zu keinen Beanstandungen gekommen ist.

Einem Rechtsanwalt, der von seinem Mandanten mit der Einbringung eines Rechtsmittels gegen eine Entscheidung beauftragt wird, ist es zumutbar, dass er seiner damit übernommenen Verpflichtung und Verantwortung auf diese Weise persönlich nachkommt. Nimmt er die ihn selbst treffenden Verpflichtungen nicht wahr oder unterlaufen ihm dabei Fehler, so trifft ihn ein Verschulden, das sich auf die von ihm vertretene Partei auswirkt (ebenda, Rz 54; zit VwGH, E 14.12.1995, 95/19/1254, E 26.7.2001, 2001/20/0402). Die Überwachungspflichten des beruflichen rechtkundigen Parteienvertreters gelten grundsätzlich auch gegenüber einem Rechtsanwaltsanwärter.. Das Verschulden eines Substituten ist hingegen dem Verschulden des Rechtsanwalts selbst gleichzusetzen (ebenda, Rz 57).

Ein Verschulden iSd § 71 Abs 1 Z 1 AVG trifft den rechtkundigen Parteienvertreter nach der Rechtsprechung des VwGH dann nicht, wenn die Fristversäumung auf einem ausgesprochen weisungswidrigen Verhalten des beauftragten, ansonsten verlässlichen, Kanzleiangestellten beruht.

In Kanzleien, in denen sich die Mitarbeiter eines EDV-Systems bedienen, sind speziell darauf abgestellte Kontrollsysteme einzurichten, die Unzulänglichkeiten durch menschliches Versagen aller Voraussicht nach ausschließen, weil auch in diesem Bereich Fehler infolge einer falschen Bedienung des Systems durch Kanzleiangestellte vorkommen können. Zwar kann eine Fehlausweisung der Fristenvormerkung in einem EDV-mäßig geführten Fristenbuch bei Anwendung eines gut eingeführten Programms ein Ereignis iSd § 71 Abs 1 AVG sein, wenn der rechtkundige Parteienvertreter nach den Umständen des Einzelfalls dessen Eintritt unter Bedachtnahme auf die zumutbare Aufmerksamkeit und Vorsicht nicht erwarten konnte. Ein minderer Grad des Versehens wird aber nur dann angenommen werden können, wenn der Fehler passiert ist, obwohl der rechtkundige Parteienvertreter, der eine EDV-unterstützte Fristenverwaltung unterhält, selbst kontrolliert hat, ob der Fristenbeginn, die Art der Frist und ihre Dauer richtig eingetragen und obwohl besondere Vorkehrungen für die Art der Fristenstreichung getroffen worden sind. Letzterem kommt deshalb besondere Bedeutung zu, weil im Gegensatz zu einem händisch geführten Terminkalender, bei dem die Streichung eines Termins entsprechend auffällt, sodass ihre Richtigkeit vom Parteienvertreter bei der Kontrolle unschwer nachvollzogen werden kann, die Löschung einer Eintragung in einer EDV-Datei nachträglich nicht ohne weiteres erkennbar ist. Daher müssen besondere Kontrollsysteme bestehen, die verhindern, dass Fehler, die sich beim Fristenausdruck eingeschlichen haben, unerkannt bleiben. (ebenda, Rz 65).

Der Grundsatz, dass die Gefahr des Verlustes einer zur Post gegebenen Eingabe an eine Behörde der Absender zu tragen hat, gilt sinngemäß auch für Anbringen, die per E-Mail oder Telekopie oder sonst in einer technisch möglichen Form (§ 13 Abs 2 AVG idF BGBl I 2008/5) bei der Behörde eingebracht werden. Da die Übermittlung einer Eingabe in einer modernen technischen Kommunikationsform (Telefax, elektronisch) fehleranfällig ist, trifft den Absender eine besondere Verpflichtung zur Kontrolle der technischen Zusendung. Er hat sich, zB durch Prüfung des Sendeberichts, des Ordners der versendeten Nachrichten, zu vergewissern, ob die Eingabe tatsächlich und richtig abgesendet wurde und ob sie auch wirklich bei der Behörde eingelangt ist. Unterbleibt diese Kontrolle aus welchen Gründen immer, etwa weil sich der Absender mit den technischen Möglichkeiten des von ihm verwendeten Programms zur Versendung von Nachrichten auf elektronischem Weg nicht oder nur unzureichend vertraut gemacht hat oder weil der rechtskundige berufliche Parteienvertreter ein für moderne vollelektronische Nachrichtensysteme unzureichendes Kontrollwesen hinsichtlich der Überwachung von Fristen und Friststreichungen eingerichtet hat, sich auf dessen Funktionieren verlässt und - wie offenkundig hier der Fall - von Überwachungsmaßnahmen hinsichtlich der Fristabläufe und Fristenstreichungen Abstand nimmt, so stellt dies jedenfalls, und insbesondere bei einem Rechtsanwalt, ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden des rechtskundigen Parteienvertreters selbst dar (ebenda, Rz 66).

Gewillkürte Parteienvertreter haben sohin die Sorgfaltspflicht, alles zu unternehmen, was im Umfang ihrer Bevollmächtigung der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung ihres Mandanten dient. Ihnen obliegt ein besonderes Maß an Aufmerksamkeit bei der Wahrung von Fristen im Rechtsverkehr, insbesondere im Rechtsmittelverfahren, und dies in besonderer Weise dann, wenn nicht verlängerbare gesetzlich normierte Fristen für bestimmte Prozessschritte einzuhalten sind, wie dies bei der zweiwöchigen Einspruchsfrist gegen Strafverfügungen nach dem VStG der Fall ist. Diese Pflicht zur Aufmerksamkeit umfasst auch die Pflicht zur persönlichen Überwachung selbst überdurchschnittlich gut ausgebildeter und sogar rechtskundiger Mitarbeiter hinsichtlich der fristwahrenden Einbringung von Rechtsmitteln im elektronischen Verkehr.

Es ist somit bei Prüfung der Frage, ob Versäumnisse im Umgang mit sensiblen Fristen als Folge unvertretbarer Unaufmerksamkeit, mangelnder Voraussicht oder auffallender Sorglosigkeit bzw. einer leicht vermeidbaren Fehleinschätzung des jeweils betrauten Mitarbeiters einem Parteienvertreter vorwerfbar zuzurechnen sind, weil er seine persönliche Kontrollpflicht nicht im gebotenen Umfang wahrgenommen hat, oder ob es sich dabei um ein für den Parteienvertreter trotz zweckmäßiger Überwachung unvorhersehbares und entschuldbares Versehen minderen Grades auf Seiten des Mitarbeiters handelte, ein strenger Beurteilungsmaßstab anzulegen.

Wurde daher eine nicht verlängerbare Einspruchsfrist aus vom Mitarbeiter fahrlässig herbeigeführten Gründen, die der ausgewiesene Vertreter mangels gebotener

Überwachung zu verantworten hat, versäumt, so kommt eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand des Verfahrens nicht in Betracht, und der nachgeholte Einspruch ist als verspätet zurückzuweisen.

Die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Thema *Wiedereinsetzung in den vorigen Stand* gibt Auskunft darüber, welche Ereignisse im Sinne des § 71 Abs 1 lit a AVG als unvorhergesehen oder unabwendbar gelten können: Dies ist nur dann der Fall, wenn die Partei bzw. ihr ausgewiesener Vertreter ein solches Ereignis tatsächlich nicht miteinberechnet hat, und wenn dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme auf zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht nicht erwartet werden konnte, wobei schon leichte Fahrlässigkeit einen Wiedereinsetzungsgrund ausschließt (so schon VwGH 20.4.1977, 2033/76 und VwGH 27.1.1981, 122 und 158/80 und die weiter oben angeführte, bei Hengstschläger/Leeb, AVG § 71, Rz 53 referierte jüngere Rechtsprechung).

Im gegenständlichen Fall nimmt es das BFG als erwiesen an, dass der bevollmächtigte Parteienvertreter der Kontrolle des Fristablaufes für den Einspruch gegen die Strafverfügung nicht die ihm zumutbare Aufmerksamkeit schenkte und die gerade bei Übermittlungen im Rechtsverkehr auf Basis von bekanntermaßen störungsanfälligen E-Mailsystemen erforderliche Voraussicht vermissen ließ, indem er offenkundig keine zweckmäßigen internen Einrichtungen für das Entdecken und Beheben von EDV-technisch bedingten Übermittlungsfehlern schuf und überdies für daraus resultierende Probleme der Kanzleimitarbeiter bei der Fristenkontrolle bzw. Fristenwahrung keine geeigneten Vorkehrungen, etwa für telefonische Rückfragen bei der via E-Mail erfolglos kontaktierten Behörde, traf.

Erwägungen zur Beschwerde

Der Beschwerdeführer (Bf) hat die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung nicht beantragt und so auf dieses Recht verzichtet. Da der entscheidungswesentliche Sachverhalt bereits auf Grund der Aktenlage festgestellt war und dessen mündliche Erörterung keine weitere Klärung der Rechtssache versprach, konnte von der Durchführung einer *mündlichen Verhandlung auf Anordnung des Richters* abgesehen werden.

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, den angefochtenen Bescheid ... auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z. 3 und 4) ... zu überprüfen. Die Beschwerdeausführungen zu den Gründen, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt (Abs. 1 Z. 3), sowie zum Begehr (Abs. 1 Z. 4) stecken den Prüfungsumfang ab, an den das Verwaltungsgericht gebunden ist.

Der Bf hat die Frist für den Einspruch gegen die Strafverfügung vom 24.12.2013 auf Grund von Handlungen bzw. Unterlassungen seines ausgewiesenen berufsmäßigen Vertreters bzw. seines unzureichend überwachten Mitarbeiters versäumt, welche nach den Erwägungen des Bundesfinanzgerichtes nicht bloß auf ein entschuldbares

Versehen minderen Grades zurückzuführen sind, weshalb die Fristversäumung gemäß der oben dargestellten Rechtslage dem Bf als dem Vertretenen zuzurechnen ist. Dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mangelte es daher an einem tauglichen Wiedereinsetzungsgrund, weshalb die belangte Behörde den Antrag zu Recht abgewiesen hat. Die Beschwerde gegen die Abweisung des Antrages erweist sich somit als unbegründet.

Da der am 17.02.2014 zugleich mit dem (sodann abgewiesenen) Wiedereinsetzungsantrag erhobenen Einspruch gegen die Strafverfügung demgemäß verspätet eingebracht wurde, hat die belangte Behörde diesen Einspruch zu Recht zurückgewiesen. Die dagegen erhobene Beschwerde erweist sich somit gleichfalls als unbegründet.

Es war daher über die Beschwerden spruchgemäß zu erkennen.

Kosten

Da das Bundesfinanzgericht im gegenständlichen Beschwerdeverfahren nicht über eine Beschwerde gegen das Straferkenntnis selbst, sondern nur über die Beschwerde gegen den die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages und die Zurückweisung des Einspruches verfügenden Bescheid der Strafbehörde zu Recht erkannt hat, waren dem Beschwerdeführer mangels Anordnung in § 52 VwGVG Kosten nicht aufzuerlegen.

Zur Zulässigkeit der Revision

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof der belangten Behörde (Art. 133 Abs 6 Z 2 B-VG) oder des Beschwerdeführers (Art. 133 Abs 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der oben referierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, zumal die auf Grund des eindeutig festgestellten Sachverhaltes zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes einheitlich beantwortet wird.

Rechtsmittelbelehrung und Hinweise

Dem Beschwerdeführer steht das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof zu erheben.

Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abgefasst und eingebracht werden.

Der belangten Behörde und dem Beschwerdeführer steht das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses eine **außerordentliche** Revision an den Verwaltungsgerichtshof (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu erheben. Die außerordentliche Revision des Beschwerdeführers ist gemäß § 24 Abs 2 VwGG durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt (Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer) abzufassen und einzubringen (Anwaltspflicht).

Gemäß § 25a Abs 5 VwGG sind Revisionen beim Bundesfinanzgericht einzubringen.

Die für eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof zu entrichtende Eingabengebühr beträgt gemäß § 17a Z. 1 VfGG 240 Euro. Die für eine außerordentliche Revision zu entrichtende Eingabegebühr beträgt gemäß § 24a Z. 1 VwGG 240 Euro.

Wien, am 5. Juni 2014