

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin XX über die Beschwerde des Herrn NN, Straß\_Bez\_Nr., 1210 Wien, vom 15. Juli 2013 gegen die Vollstreckungsverfügung des Magistrates der Stadt Wien, MA 6 - Rechnungs- und Abgabenwesen, Buchhaltungsabteilung 32, vom 28.6.2013, Zl. ZAHL1 (MA 67 - PA ZAHL2) zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG iVm § 10 Abs. 2 VVG idGF als unbegründet abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) iVm § 25a Abs. 4 Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) unzulässig.

## **Begründung**

Mit Strafverfügung Zahl MA 67-PA-ZAHL2 des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, Parkraumüberwachung, wurde Herrn NN, in der Folge Bf., angelastet, er habe am 28.2.2013 um 17:26 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien\_Bez, Straß\_Bez\_Nr.2, ein näher bezeichnetes Kraftfahrzeug abgestellt, ohne für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parkschein zu sorgen. Da die Parkzeit überschritten worden sei, habe der Bf. die Parkometerabgabe fahrlässig verkürzt, weshalb über ihn eine Geldstrafe in Höhe von 70,00 Euro verhängt werde.

Die Strafverfügung sollte dem Bf. mit RSa zugestellt werden. Am 22.5.2013 erfolgte ein Zustellversuch an seiner Adresse. Die Verständigung über die Hinterlegung wurde laut Rückschein in die Abgabeeinrichtung eingelegt, das Schriftstück bei der Post zur Abholung ab dem 23.5.2013 hinterlegt und in der Folge als nicht behoben zurückgestellt. Da die Strafe nicht bezahlt wurde, erließ der Magistrat der Stadt Wien am 28.6.2013 eine Vollstreckungsverfügung.

Gegen die Vollstreckungstreckungsverfügung hat der Bf. Berufung erhoben und eingewendet, er habe nur eine Anonymverfügung erhalten, jedoch bis dato keine Strafverfügung. Es sei ihm daher keine Möglichkeit gewährt worden, sich in diesem Fall zu rechtfertigen.

Die Berufung wurde vom Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6, an die Magistratsabteilung 67 weitergeleitet und von dieser dem Unabhängigen Verwaltungssenat mit dem Ersuchen um Entscheidung vorgelegt. Das Verwaltungsgericht Wien hat den Akt infolge Änderung der Zuständigkeit an das Bundesfinanzgericht weitergeleitet.

Dem Bf. wurde vorgehalten, dass ihm die Strafverfügung durch Hinterlegung zugestellt worden sei.

Dieser hat dazu erklärt, er sei "am 23.5.2013 garantiert zu Hause" gewesen, da er sich vom 5.4.2013 bis 4.6.2013 mit einem Knöchel/Schienbeinbruch im Krankenstand befunden habe. Es sei "kein Schreiben zugestellt" worden. Auch bei Zustellung des Vorhaltes sei "von seiten der Post geschlampt" worden. Obwohl seine Lebensgefährtin den Brief übernommen habe, sei ein Verständigungsschreiben im Briefkasten hinterlegt worden (verwiesen wurde auf eine beigelegte Ablichtung der Hinterlegungsanzeige). Der Bf. erklärte weiters, dass er zu dem in der Strafverfügung angeführten Zeitpunkt das Fahrzeug einer näher bezeichneten Person überlassen habe. Vorgelegt wurde ein Ambulanzprotokoll betreffend einen Unfall am 5.4.2013, aus welchem u.a. eine Überweisung zur Wundkontrolle an den Hausarzt zur ambulanten Kontrolle ersichtlich ist sowie ein Dienstplan u.a. vom 28.2.2013 ("Teilzeiten" mit Stand vom 24.2.2013).

Die Stellungnahme des Bf. wurde dem Magistrat der Stadt Wien zur Stellungnahme übermittelt.

Die Magistratsabteilung 67 hat dazu wie folgt Stellung genommen:

*"Gemäß § 17 (3) Zustellgesetz ist das hinterlegte Dokument 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.*

*Nachdem der Beschuldigte an der Zustelladresse zum Zeitpunkt der Zustellung ordnungsgemäß gemeldet war (siehe dazu auch den beiliegenden Auszug aus dem Zentralmelderegister), liegt eine gültige Zustellung vor.*

*Mit der Behauptung des Beschuldigten, dass er zum Zeitpunkt der Zustellung zu Hause gewesen sei, bestreitet dieser die Richtigkeit der diesbezüglichen Angaben am Rückschein.*

*Es darf darauf hingewiesen werden, dass es sich bei dem Postrückschein im Sinne des § 22 Zustellgesetz 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, handelt. Diese Vermutung ist widerlegbar, wobei die gegenteilige Behauptung entsprechend zu begründen ist und Beweise dafür anzuführen sind, die die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen geeignet erscheinen lassen. Derartige Beweise wurden vom Beschuldigten nicht vorgelegt.*

*Für die Magistratsabteilung 67 ergibt sich daher bis dato kein Hinweis dafür, dass die Zustellung der Strafverfügung nicht ordnungsgemäß erfolgt ist."*

Die Stellungnahme des Magistrates der Stadt Wien wurde dem Bf. zur Stellungnahme vorgehalten, dieser hat sich dazu weder geäußert noch weitere Beweismittel vorgelegt.

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

Streit besteht gegenständlich darüber, ob die an den Bf. aufgrund der Strafverfügung vom 14.5.2013 ergangene Vollstreckungsverfügung rechtmäßig war.

Gemäß § 10 Abs. 2 VVG idgF konnte die Berufung gegen eine nach diesem Bundesgesetz erlassene Vollstreckungsverfügung nur ergriffen werden, wenn

1. die Vollstreckung unzulässig war oder
2. die Vollstreckungsverfügung mit dem zu vollstreckenden Bescheid nicht übereinstimmte oder
3. die angeordneten oder angewendeten Zwangsmittel im Gesetz nicht zugelassen waren oder mit § 2 im Widerspruch standen.

Wann eine Vollstreckung im Sinne des § 10 Abs. 2 Z 1 VVG unzulässig ist, ist im Gesetz nicht näher ausgeführt. Aus dem Zusammenhalt der Bestimmungen des § 10 VVG mit den übrigen Vorschriften des VVG ergibt sich, dass der Berufungsgrund der Unzulässigkeit der Vollstreckung dann gegeben ist, wenn der Verpflichtete behauptet, dass die Voraussetzungen für eine Vollstreckung nicht gegeben sind. Voraussetzung für eine Vollstreckung ist, dass überhaupt ein entsprechender Titelbescheid vorliegt, dass dieser gegenüber dem Verpflichteten wirksam geworden ist und dass der Verpflichtete seiner Verpflichtung innerhalb der festgesetzten Frist und bis zur Einleitung des Vollstreckungsverfahrens nicht nachgekommen ist (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 19.9.1996, ZI. 96/07/0081 und die dort zitierte Vorjudikatur). Die Berufung gegen eine Vollstreckungsverfügung - darunter versteht man alle unmittelbar der Vollstreckung des Titelbescheides dienenden, aufgrund des VVG ergehenden Bescheide - kann nur aus den in § 10 Abs. 2 VVG genannten Gründen ergriffen werden. Sie kann daher nicht auf Einwendungen gegen die Gesetzmäßigkeit des vollstreckbaren Bescheides gestützt werden und es kann im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens nicht mehr die Frage der Rechtmäßigkeit des zu vollstreckenden Bescheides (des Titelbescheides) aufgerollt werden (vgl. z.B. das Erkenntnis des VwGH vom 27.4.2006, ZI. 2005/07/0137).

Der Bf. stützt seine Berufung mit dem erkennbaren Ziel der Aufhebung der Vollstreckungsverfügung zunächst darauf, dass er die Strafverfügung nicht erhalten hat,

diese also nicht rechtswirksam geworden wäre, zum anderen in der Folge offenbar auch darauf, dass er das in der Strafverfügung angeführte Delikt nicht begangen habe.

Während eine nicht erfolgte Zustellung des Titelbescheides die Unzulässigkeit der Vollstreckung begründen würde, können Einwendungen gegen die Rechtmäßigkeit der Strafverfügung im gegenständlichen Verfahren gemäß § 10 VVG idgF nicht mehr erhoben werden.

In der Folge wird daher zu prüfen sein, ob dem Bf. die Strafverfügung durch Hinterlegung rechtswirksam zugestellt wurde.

Hinsichtlich der Zustellung durch Hinterlegung trifft das Zustellgesetz in § 17 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."*

Der Bf. hat in diesem Zusammenhang lediglich vorgebracht, er sei im Zeitpunkt der Zustellung garantiert zu Hause gewesen. Diesem Vorbringen ist zu entnehmen, dass der Bf. davon ausgeht, dass die Voraussetzungen einer Zustellung durch Hinterlegung nicht gegeben gewesen wären.

Der Bf. hat behauptet, er sei vom 5.4.2013 bis 4.6.2013 im Krankenstand gewesen. Dies wurde jedoch nicht nachgewiesen (im vorgelegten Ambulanzprotokoll wurde erklärt, die Krankmeldung könne nur durch den Hausarzt erfolgen, die Krankmeldung wurde jedoch

nicht vorgelegt). Selbst wenn der Bf. im Krankenstand gewesen sein sollte, entspricht es den Erfahrungen des täglichen Lebens, dass Personen auch im Krankenstand nicht unbedingt durchgehend zu Hause sind, etwa wenn sie den Arzt aufsuchen oder notwendige Besorgungen erledigen. Es kommt auch vor, dass jemand nicht in der Lage ist, die Tür sofort zu öffnen, sodass der Zusteller annimmt, es sei niemand zuhause. In anderen Fällen wird das Klingeln von anderen lauten Geräuschen, etwa durch Musik, übertönt oder jemand öffnet die Tür nicht, weil er nicht gestört werden möchte und niemanden erwartet. In allen diesen Fällen ist eine direkte Übergabe nicht möglich und wird in solchen Fällen regelmäßig eine Hinterlegungsanzeige in die Abgabeeinrichtung eingelegt.

Das vom Bf. ausschließlich vorgelegte Ambulanzprotokoll ist daher nicht als Nachweis dafür geeignet, dass eine Zustellung durch Hinterlegung nicht zu Recht erfolgt ist.

Gemäß § 22 Abs. 1 ZustG ist die Zustellung vom Zusteller auf dem Zustellnachweis (Zustellschein, Rückschein) zu beurkunden.

Der Postbote hat auf dem Rückschein beurkundet, dass er eine Verständigung über die Hinterlegung in die Abgabeeinrichtung des Bf. eingelegt hat.

Gemäß § 47 AVG ist die Beweiskraft von öffentlichen Urkunden und Privaturkunden von der Behörde nach den §§ 292 bis 294, 296, 310 und 311 ZPO zu beurteilen. Dabei gilt § 292 Abs. 1 erster Satz ZPO jedoch mit der Maßgabe, daß inländische öffentliche Urkunden den Beweis auch über jene Tatsachen und Rechtsverhältnisse liefern, die die Voraussetzung für ihre Ausstellung bildeten und in der Urkunde ausdrücklich genannt sind; wenn die Behörde im Hinblick auf die besonderen Umstände des Einzelfalles dagegen Bedenken hat, daß die Urkunde diesen Beweis liefert, so kann sie der Partei auftragen, den Beweis auf andere Weise zu führen.

Gemäß § 292 Abs. 1 ZPO begründen Urkunden, welche im Geltungsbereich dieses Gesetzes von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse oder von einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises in der vorgeschriebenen Form auf Papier oder elektronisch errichtet sind (öffentliche Urkunden), vollen Beweis dessen, was darin von der Behörde amtlich verfügt oder erklärt, oder von der Behörde oder der Urkundsperson bezeugt wird. Das Gleiche gilt von den Urkunden, welche zwar außerhalb des Geltungsgebietes dieses Gesetzes, jedoch innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse von solchen öffentlichen Organen errichtet wurden, die einer Behörde unterstehen, welche im Geltungsgebiete dieses Gesetzes ihren Sitz hat.

Gemäß § 292 Abs. 2 ZPO ist der Beweis der Unrichtigkeit des bezeugten Vorganges oder der bezeugten Tatsache oder der unrichtigen Beurkundung zulässig.

Ein von einem Postbediensteten ordnungsgemäß ausgestellter Rückschein über die Zustellung eines Poststückes durch Hinterlegung macht als öffentliche Urkunde Beweis über die Rechtswirksamkeit der Zustellung. 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. VwGH vom 20.09.2000, 2000/03/0043).

Der Bf. hat selbst nicht behauptet, dass er im Zeitpunkt der Zustellung ortsabwesend gewesen wäre.

Da der Postbote keinen Anhaltspunkt dafür hatte, dass der Bf. längere Zeit ortsabwesend ist und dieser den Bf. nicht an der Abgabestelle angetroffen hat, hat er die Hinterlegungsanzeige in die Abgabestelle eingelegt. Der Bf. hat nicht ausdrücklich behauptet, er habe keine Hinterlegungsanzeige erhalten.

Aus den genannten Gründen ist daher davon auszugehen, dass die Zustellung im Wege der Hinterlegung ordnungsgemäß erfolgt ist.

Ein für die Zulässigkeit der Vollstreckung relevanter Mangel, der eine ordnungsgemäße Zustellung des Titelbescheides oder den Eintritt der Rechtskraft gehindert hätte, sodass gar kein wirksam erlassener rechtskräftiger Titelbescheid vorliegen würde und daher eine Vollstreckung unzulässig wäre, ist somit aufgrund der Verfahrensergebnisse nicht erkennbar.

Die angefochtene Verfügung der Zwangsvollstreckung war daher zulässig und rechtmäßig, sodass die Beschwerde als unbegründet abzuweisen war.

### **Zur Zulässigkeit der Revision**

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision durch den Beschwerdeführer wegen Verletzung in Rechten nach Art. 133 Abs. 6 Z. 1 B-VG gemäß § 25a Abs. 4 VwGG kraft Gesetzes nicht zulässig.

Wien, am 3. Oktober 2014