

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. N über die Beschwerde vom 13. Februar 2015 des Bf., gegen den Bescheid vom 12. Jänner 2015 auf Zurückweisung des Einspruches vom 22. Juni 2014 gegen die Strafverfügung (Parkometer) vom 22. Mai 2014 des Magistrats der Stadt Wien MA 67, MA 67-PA-665688/4/5, nach Durchführung einer beantragten mündlichen Verhandlung am 16. Dezember 2015 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos aufgehoben.

Eine Kostenentscheidung ergeht nicht.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) für den Beschwerdeführer gänzlich ausgeschlossen, für die belangte Behörde ist die ordentliche Revision unzulässig.

Entscheidungsgründe

Im angefochtenen **Zurückweisungsbescheid vom 12. Jänner 2015** sprach die belangte Behörde (bel. Beh.) gegenüber dem Beschwerdeführer (Bf.) aus, dass sein Einspruch gegen die Strafverfügung vom **22. "September"** (richtig: **Mai**) **2014** als verspätet zurückgewiesen werde mit der Begründung, die Strafverfügung sei nach einem Zustellversuch vom 2. Juni 2014 am selben Tag bei der angegeben Postgeschäftsstelle gemäß § 17 Abs. 1 ZustG hinterlegt und ab dem 3. Juni 2014 zur Abholung bereit gehalten worden, da dem Bf. das Schriftstück bei dem Zustellversuch nicht habe übergeben werden können. Mit dem Tag der Bereithaltung zur Abholung gelte gemäß § 17 Abs. 2 ZustG eine hinterlegte Sendung 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. Die Einspruchsfrist habe daher am 3. Juni 2014 begonnen und am 17. Juni 2014 geendet. Der Einspruch sei trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung jedoch erst am 23. Juni 2014 mittels Brief, somit nach Ablauf der in § 49 Abs. 1 VStG festgesetzten zweiwöchigen Einspruchsfrist eingereicht worden. Dass ein Zustellmangel unterlaufen sei und der Bf. nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen habe können, sei nicht anzunehmen, habe doch der Bf. zu einem

Vorhalt vom 24. Oktober 2014 nicht Stellung genommen. 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 könne aus diesem Grund auch nicht auf allfällige diesbezügliche Einwände eingegangen werden. Der Einspruch sei daher als verspätet zurückzuweisen.

Gegen den Zurückweisungsbescheid richtete der Bf. die als solche erkennbare **Beschwerde vom 13. Februar 2015.**

In der beantragten **Verhandlung vom 16. Dezember 2015** gab der Bf. vor dem BFG an:

"Ich bin mit meiner Freundin X ca. seit 29 Jahren zusammen. Im Juni 2014 habe ich mit ziemlicher Sicherheit zur Gänze bei meiner Freundin gewohnt in der B gasse. In der Gemeindewohnung in der A straße habe ich nicht mehr geschlafen. Ich wollte die Wohnung meinem Neffen verschaffen, der bis an die drei Jahre dort gewohnt hat. Das Überschreiben hat nicht geklappt und ich habe die Wohnung aufgegeben. Im Juni 2014 habe ich in der A straße nicht mehr gewohnt, sondern mein Neffe. Ich habe bei meiner Freundin in der B gasse gewohnt und führe diese dafür als Zeugin an.

Ich bin ein- bis zweimal im Monat beim Postkasten vorbeigegangen und habe geschaut was darin ist. Ich habe auch andere Rechnungen in den Postkasten in der A straße bekommen, weil ja noch alles auf meinen Namen gelaufen ist, z.B. Fernwärme. Ich habe dann von der Hinterlegung erfahren. Ich habe die Benachrichtigung im Postfach gefunden und dass die Strafverfügung im Postamt hinterlegt war. Ich bin dort hin gegangen, habe mir die Strafverfügung abgeholt und habe beim Postamt unterschrieben.

Über Befragen des Richters gebe ich an, dass ich das Datum des Tages selbst nicht erkennen kann. Das kann nur ein 12er sein, weil am Poststempel steht auch 12."

Die Lebensgefährtin bestätigte als Zeugin einvernommen unter Wahrheitspflicht, dass der Bf. im Juni 2014 ständig bei ihr wohnte.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

1.

Die bel. Beh. warf dem Bf. in der **Strafverfügung vom 22. Mai 2014** eine Verletzung der Parkometerabgabeverordnung und des Parkometergesetzes vor und verhängte eine Geldstrafe von 300 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 60 Stunden).

Laut "Formular 1 zu § 17 Abs. 2 des Zustellgesetzes" (AS 6 und 33) konnte die Strafverfügung am 2. Juni 2014 an der in der Strafverfügung angegeben Adresse A straße 333, 1120 Wien, nicht zugestellt werden und wurde ab **3. Juni 2014** in der angegebenen Postgeschäftsstelle zur Abholung hinterlegt. Laut demselben Formular behob der Bf. persönlich die Strafverfügung am **12. Juni 2014**.

Mit **Schreiben vom 22. Juni 2014** (zur Post gegeben am 23. und bei der bel. Beh. eingelangt am 24. Juni 2014, AS 7f) erhob der Bf. Einspruch gegen die Strafverfügung.

Gemäß § 49 Abs. 1 VStG beträgt die Einspruchsfrist gegen die Strafverfügung zwei Wochen. Gemäß § 49 Abs. 2 VStG ist, wenn ein Einspruch nicht oder nicht rechtzeitig erhoben wird, zu vollstrecken. Gemäß § 32 Abs. 2 AVG endet die Frist von zwei Wochen mit Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche, der durch die seine Benennung oder Zahl dem Tag entspricht, an dem die Frist begonnen hat. Im vorliegenden Fall begann die zweiwöchige Einspruchsfrist mit der Hinterlegung der Strafverfügung beim Postamt zur Abholung durch den Bf.

§ 17 ZustG bestimmt dazu:

"(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."

2. Keine Abgabestelle

Der Bf. war an der Adresse A straße 333 , 1120 Wien, zwar polizeilich gemeldet (von 22.01.1992 bis 14.10.2015), dort jedoch im Juni 2014 nicht mehr wohnhaft. Gemäß den übereinstimmenden und glaubwürdigen Aussagen des Bf. und seiner Lebensgefährtin (Zeugin) in der mündlichen Beschwerdeverhandlung wohnte der Bf. bei letzterer in deren Wohnung B gasse 4444 , 1130 Wien.

Beweiswürdigung: Der Umstand, dass der Bf. bei seiner Freundin wohnhaft war, ergab sich daraus, dass eine für den 4. November 2015 anberaumte Verhandlung wegen Erkrankung des Richters abberaumt werden musste (diese noch an die A straße

adressierte Ladung kam im Übrigen ungeöffnet an das BFG zurück) und der Bf. bei zwei seitens des BFG unternommenen Telefongesprächen (das erste diente der Verständigung von der Absage) diesbezügliche Sachverhaltsangaben machte, die von der Zeugin in der Beschwerdeverhandlung vom 16. Dezember 2015 bestätigt wurden. Glaublich waren auch die Angaben des Bf. in der Beschwerdeverhandlung für die Gründe einer Beibehaltung der polizeilichen Meldung an der Wienerbergstraße.

Damit handelte es sich bei der A Straße 333, um keine Abgabestelle mehr, die die bel. Beh. gemäß § 17 Abs. 1 ZustG zu einer Zustellung durch Hinterlegung berechtigen würde.

Abgabestelle ich gemäß § 2 Z 4 ZustG: "die Wohnung oder sonstige Unterkunft, die Betriebsstätte, der Sitz, der Geschäftsraum, die Kanzlei oder auch der Arbeitsplatz des Empfängers, im Falle einer Zustellung anlässlich einer Amtshandlung auch deren Ort, oder ein vom Empfänger der Behörde für die Zustellung in einem laufenden Verfahren angegebener Ort".

Wohnung iSd zitierten Gesetzesbestimmung ist die Räumlichkeit, in der jemand seine ständige Unterkunft hat, wo er also gewöhnlich zu nächtigen oder sich sonst aufzuhalten pflegt. Im damaligen Zeitpunkt befand sich die Wohnung des Bf. an der Anschrift seiner Freundin in der B Gasse 4444, 1130 Wien, die polizeiliche Meldung an einer anderen Anschrift ist beim vorliegenden Beweisergebnis nicht relevant (Ritz, BAO, 5. Auflage, § 2 ZustG Rz 12 und 13 jeweils mit Angabe der VwGH-Rechtsprechung).

3. Heilung der Zustellung – rechtzeitiger Einspruch

§ 7 ZustG lautet: "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."

Im vorliegenden Fall behob der Bf. nach seiner glaubwürdigen Aussage die Strafverfügung beim Postamt am **12. Juni 2014** und begann mit diesem Tag (Donnerstag) die zweiwöchige Einspruchsfrist zu laufen, die am Donnerstag, den **26. Juni 2014** endete. Das Tagesdatum der Behebung (tatsächliches Zukommen der Strafverfügung) deckt sich mit der Eintragung einer zweistelligen Zahl am Formular AS 6 und 33.

Damit war der laut Stempel am Kuvert am **23. Juni 2014** zur Post gegebene Einspruch (datiert 22. Juni 2014) jedenfalls rechtzeitig. Für die Fristenwahrung ist bei Postsendungen das Datum der Übergabe an die Post entscheidend, der Postlauf (der Einspruch lange bei der bel. Beh. am 24. Juni 2014 ein) wird in die Einspruchsfrist nicht mitgerechnet § 33 Abs. 3 AVG).

Aus den obgenannten Gründen war der vorliegenden Beschwerde gegen den Zurückweisungsbescheid statzugeben, der Einspruch des Bf. gegen die Strafverfügung ist seitens der bel. Beh. noch unerledigt.

Dass aufgrund des rechtzeitigen Einspruchs von der bel. Beh. bereits inhaltlich zum Tatvorwurf ein Ermittlungsverfahren mit dem Bf. geführt wurde, der Bf. den Originalparkschein abgab (AS 15), ihm auch die Aussage der Meldungslegerin

zur Kenntnis gebracht wurde und schließlich sogar ein Straferkenntnis vom 22. September 2014 gefällt wurde, gegen das der Bf. eine Beschwerde vom 20. Oktober 2014 erhob und das die bel. Beh. mit einer Beschwerdevorentscheidung unter Bezugnahme auf § 14 Abs. 1 VwGVG wieder aufhob, ist darauf zurückzuführen, dass die bel. Beh. zunächst selbst von einem rechtzeitigen Einspruch ausging (siehe Aktenvermerk vom 24. Oktober 2014, AS 32), was auch zutreffend gewesen wäre, und erst danach den hier gegenständlichen Zurückweisungsbescheid erließ.

Eine **Kostenentscheidung** erging nicht, da im vorliegenden Erkenntnis keine Geldstrafe bestätigt wurde (§ 52 Abs. 1 VwGVG).

Zur Zulässigkeit 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.

Für den Beschwerdeführer ist die Revision an den VwGH gänzlich ausgeschlossen, da laut § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte (Art. 133 Abs. 3 B-VG, § 25a Abs. 4 Z 1 VwGG).

Für die belangte Behörde ist die ordentliche Revision an den VwGH nicht zulässig, da das Erkenntnis aufgrund der im Erwägungsteil ausführlich begründeten Beweiswürdigung (Lösung einer Tat- und keiner Rechtsfrage) vor dem Hintergrund der ständigen Rechtsprechung des VwGH (Siehe Zitate bei Ritz, aaO.) erfolgte.

Wien, am 16. Dezember 2015