

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R im Beisein der Schriftführerin SF in der Verwaltungsstrafsache gegen Bf., vertreten durch Rechtsanwalt RA, über die Beschwerde vom 12. Mai 2016 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67 – Parkraumüberwachung, als Abgabenstraßbehörde, vom 7. April 2016, Zl. MA 67-PA-357951, betreffend Verwaltungsübertretung gem. § 2 iVm § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006 (nicht fristgerechte Lenkerauskunft) zu Recht erkannt:

I. Gem. § 50 VwGGV wird die Beschwerde gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67 – Parkraumüberwachung vom 7. April 2016, Zl. MA 67-PA-357951, als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Gem. § 52 Abs. 1 VwGGV hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens i.H.v. 12 € (das sind 20 % der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

Am Ausspruch des Magistrates der Stadt Wien, dass die Bf. gem. § 64 Abs. 2 VStG 1991 einen Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Strafverfahrens zu zahlen hat, tritt keine Änderung ein.

III. Der Magistrat der Stadt Wien wird gem. § 25 Abs. 2 BFGG als Vollstreckungsbehörde bestimmt.

IV. Gem. Art. 133 Abs. 4 B-VG iVm § 25a Abs. 1 VwGG ist gegen dieses Erkenntnis eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof durch die vor dem Bundesfinanzgericht belangte Behörde unzulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Strafverfügung vom 11. November 2015 zu Zl. MA 67-PA-357951, wurde der Beschwerdeführer (Bf.) schuldig erkannt, er habe im Zusammenhang mit der Abstellung des mehrspurigen Kraftfahrzeuges mit dem behördlichen

(Probe-)Kennzeichens W-P1 am 23. Juni 2015 um 21:25 Uhr in Wien 8, Pfeilg. 34, als handelsrechtlicher Geschäftsführer der GmbH (FN 951k), welche persönlich haftende Gesellschafterin der Zulassungsbesitzerin (= KG, FN 369j) sei, welche auch Inhaberin der Bewilligung zur Durchführung von Probefahrten sei, dem schriftlichen Verlangen der belangten Behörde vom 14. September 2015 (zugestellt am 17. September 2015), innerhalb einer Frist von 2 Wochen bekanntzugeben, wem er das zum Verkehr zugelassene mehrspurige Kraftfahrzeug Marke Volkswagen, auf welchem ein Probefahrtenkennzeichen (nur vorne) montiert gewesen sei, überlassen gehabt habe, nicht entsprochen, da die Auskunft nicht erteilt worden sei.

Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung gem. § 2 Parkometergesetz 2006, LGBl. für Wien Nr. 9/2006, in der geltenden Fassung in Verbindung mit § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991, in der geltenden Fassung, begangen.

Die Erstbehörde verhängte gem. § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006 in Anwendung des § 47 Verwaltungsstrafgesetz 1991 eine Geldstrafe i.H.v. 60 € (Ersatzfreiheitsstrafe 12 Stunden).

Im Einspruch vom 30. November 2015 führt der Bf., vertreten durch RA1, im Wesentlichen wie folgt aus:

Der Bf. habe die ihm zu Last gelegte Tat nicht begangen, da der nach § 9 VStG zuständige Bevollmächtigte Herr Z1 für den gegenständlichen Zeitraum gewesen sei.

Mit Schriftsatz vom 29. Dezember 2015 wurde der Bf. von der belangten Behörde vom Ergebnis der Beweisaufnahme wie folgt verständigt:

Die belangte Behörde habe den Bf. bereits mit Schreiben vom 14. September 2015 (zugestellt am 17. September 2015 durch Übernahme eines „Mitbewohners“) aufgefordert den Fahrzeuglenker bekanntzugeben. Innerhalb der gesetzlichen Frist von zwei Wochen habe aber der Bf. keine Lenkerauskunft erteilt.

Die belangte Behörde forderte den Bf. mit Schreiben vom 29. Dezember 2015 weiters auf binnen zwei Wochen Unterlagen über den Umfang der Bevollmächtigung gem. § 9 Abs. 2 VStG, sowie eine entsprechende Anordnungsbefugnis und Zustimmungserklärung des vom Bf. genannten Verantwortlichen vorzulegen.

Da trotz Fristerstreckungsersuchen des Bf. dieser keinerlei Unterlagen vorgelegt hat und somit eine Stellungnahme des Bf. zum Ergebnis der Beweisaufnahme seitens des Bf. nicht erfolgte, erging am 7. April 2016 das Straferkenntnis, wonach der Bf. schuldig sei, nicht binnen zwei Wochen (ab Zustellung der Aufforderung vom 14. September 2015; die Frist zur Erteilung der Lenkerauskunft begann mit Zustellung am 17. September 2015

und endete mit Ablauf des 1. Oktober 2015) bekannt gegeben zu haben, wem er das strittige Fahrzeug, in welchem das blaue Probefahrerkennzeichen nur vorne hinter der Windschutzscheibe eingelegt worden sei, überlassen habe.

Der Bf. habe dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 2 Parkometergesetz 2006, LGBl. für Wien Nr. 9/2006, in der geltenden Fassung in Verbindung mit § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 VStG, in der geltenden Fassung. Wegen dieser Verwaltungsübertretung werde über ihn gem. § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006 eine Geldstrafe von 60 €, bei Uneinbringlichkeit, eine Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Stunden verhängt.

Ferner habe er gem. § 64 Abs. 2 VStG 1991, in der geltenden Fassung, 10 € als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu zahlen.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe und Kosten) betrage daher 70 €.

Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, in welcher der Bf. der belangten Behörde eine unrichtige Feststellung des Sachverhaltes sowie eine unrichtige rechtliche Beurteilung vorwirft.

Der Bf. halte fest, dass ihm nicht bekannt sei, wer die Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers vom 14. September 2015 übernommen haben solle – einen „Mitbewohner“ gäbe es jedenfalls an dieser Adresse nicht.

„Weitere Ergebnisse der Beweisaufnahme“, wie in der Verständigung vom 29. Dezember 2015 angeführt, seien dem Bf. nicht bekannt und seien diesem auch nicht zugestellt worden.

Erstmalig habe der Bf. von der Strafverfügung am 25. November 2015 durch Zustellung an dessen Hauptwohnsitz in AdrD, Kenntnis erlangt.

Entgegen der Ansicht der belangten Behörde habe der Bf. bereits in seinem Einspruch vom 30. November 2015 bekannt gegeben, dass der nach § 9 VStG zuständige Bevollmächtigte Z1 in Adr2, für die gegenständlichen Zeiträume gewesen sei.

Herr Z1 teilte dem Bundesfinanzgericht am 14. Juni 2016 nachdem der verfahrensleitende Richter zuvor in der Kfz-Werkstatt den strittigen Übernahmeschein hinterlegt hat, telefonisch mit, dass die Unterschrift auf der Übernahmebestätigung vom 17. September 2015 die seine sei.

Im Zuge der beim Bundesfinanzgericht am 25. Juli 2016 erfolgten Akteneinsicht durch eine Mitarbeiterin des rechtsfreundlichen Vertreters, wurde dieser auch die zu Händen des rechtsfreundlichen Vertreters adressierte Ladung und von der Post mit dem Vermerk

„Abgabestelle unbenutzt“ wieder retournierte Ladung übergeben und von dieser der Empfang bestätigt.

Im Zuge der mündlichen Verhandlung am 30. September 2016, zu der der Bf. und die belangte Behörde nicht persönlich erschienen sind, ergänzte die Vertreterin des rechtsfreundlichen Vertreters des Bf. die Beschwerdeausführungen wie folgt:

1. Es liege insofern ein Verfahrensmangel vor, als keine ordnungsgemäße Zustellung erfolgt sei, da die Übergabe nicht an der Abgabestelle Top 3 (Firmensitz, Postabgabestelle) erfolgte, sondern offenbar im baulich getrennten Nebengebäude Top 2 (Werkstatt).

Eine Zustellung an einen anderen Ort als jenem der Abgabestelle sehe das Zustellgesetz nicht vor, insbesondere wenn die Übergabe an einen Ersatzempfänger erfolgen solle.

Wie bereits dargelegt, gebe es weder in Top 3 noch in Top 2 Mitbewohner der KG, weshalb auch aus diesem Grund keine Ersatzzustellung erfolgt sei. Zumal es sich um eine juristische Person und Geschäftsräumlichkeiten handelt und daher auch keine Mitbewohner vorhanden sein können.

2. Des weiteren liege ein Verfahrensmangel vor, da dem Bf. das Recht genommen worden sei, sich zum Ergebnis der Beweisaufnahme der belangten Behörde zu äußern. Mit 28. Jänner 2016 sei binnen offener Frist um Fristerstreckung seitens des Bf. ersucht und seitens der belangten Behörde mit E-Mail vom 29. Jänner 2016 bekannt gegeben worden, dass das Anbringen des Bf. erledigt werde.

Zu einer Erledigung des Antrags vom 28. Jänner 2016 sei es jedoch nicht gekommen, vielmehr habe die belangte Behörde das der Beschwerde zu Grunde liegende Straferkenntnis erlassen, womit der Bf. in seinem Recht auf ein faires Verfahren verletzt worden sei. Zum Beweis werde das E-Mail vom 29. Jänner 2016 der belangten Behörde vorgelegt.

3. Ebenso sei ein Mangel des Verfahrens dahin zu erblicken, dass das hier erkennende Gericht Erhebungen getätigt habe, die nicht im Rahmen eines Verfahrens vor dem Bundesfinanzgericht Akteninhalt haben werden können, und zu welchem der Bf. keine Stellung habe nehmen können. Insbesondere da offenbar Zeugen befragt und ein Ortsaugenschein durchgeführt sowie ein Telefonat geführt worden sei.

Dies in Abwesenheit und überhaupt in Unkenntnis des Bf. ob solcher Erhebungen. Sollten derartige Erhebungen Grundlage gegenständlicher Entscheidung des BFG werden, wären diese mit absoluter Nichtigkeit behaftet.

4. Des weiteren werde geltend gemacht, dass im vorliegendem Straferkenntnis sowohl der falsche Tatbestand als auch ein falscher Tatzeitpunkt angegeben worden sei und alleine deshalb eine Verurteilung des Bf. nicht denkmöglich sei. Der Tatzeitpunkt 2. Oktober 2015 laut Deckblatt des Verwaltungsstrafaktes widerspreche jenem des Straferkenntnisses vom 7. April 2016.

Vorgeworfene Tat sei jedoch die Nichtbekanntgabe des Lenkers.

Des weiteren sei der Bf. für die Nichtbekanntgabe des Lenkers nicht verantwortlich und der Tatbestand § 9 Abs. 1 VStG damit unrichtig in Verbindung mit § 2 Parkometergesetz, zumal § 9 Abs. 2 VStG zur Anwendung gelange, da Herr Z1 verantwortlicher Beauftragter zum verfahrensgegenständlichen Zeitraum für gegenständliches Kennzeichen gewesen sei.

Zum Nachweis der Bestellung des verantwortlich Beauftragten Z1 werden die Zeugen

1) Z1, Adresse wie im Akt,

2) Z2a sowie

3) Z3a

namhaft gemacht.

Unrichtig werde im Straferkenntnis dargelegt, dass trotz Aufforderung den Nachweis der Bestellung eines verantwortlich Beauftragten zu bringen, der Bf. sich hierzu nicht geäußert hätte.

Es werde abermals in diesem Zusammenhang auf das E-Mail vom 29. Jänner 2016 verwiesen, im Zusammenhang mit dem Fristerstreckungsantrag vom 28. Jänner 2016 und der damit zusammenhängenden Säumnis der belangte Behörde den Fristerstreckungsantrag des Bf. zu behandeln und stattdessen ein Straferkenntnis zu erlassen.

Damit habe die belangte Behörde dem Bf. die Möglichkeit genommen, die Bestellung des verantwortlich Beauftragten nach § 9 Abs. 2 VStG nachzuweisen.

Mag es auch sein, dass die belangte Behörde in ihrem Straferkenntnis vom 7. April 2016 dargelegt habe, dass die Frist zur Erhebung der Lenkerauskunft nicht erstreckt werden kann, sei hierfür der nach § 9 Abs. 2 VStG Z1 und nicht der Bf. zur Verantwortung heranzuziehen.

Dem Bf. treffe sohin kein Verschulden der angelasteten Tat, sondern wenn überhaupt, was auch gegenständlich durch den Fristerstreckungsantrag vom 28. Jänner 2016 und die Antwort der belangten Behörde vom 29. Jänner 2016 nicht gegeben sei, könnte diesem

lediglich zum Vorwurf gemacht werden, den nach § 9 Abs. 2 VStG Beauftragten nicht namhaft gemacht zu haben.

Keinesfalls müsse der Bf. für die Verletzung der Rechtsvorschrift § 2 Parkomtergesetz für Wien in der geltenden Fassung i.V.m. § 9 Abs. 1 VStG in der geltenden Fassung eintreten.

Es werde sohin beantragt, das Straferkenntnis aufzuheben bzw. der Beschwerde stattzugeben. In eventu der Beschwerde nach neuerlicher Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Einvernahme der namhaft gemachten Zeugen stattzugeben.

Abschließend werde festgehalten, dass dem BFG offensichtlich ein unvollständiger Verwaltungsstrafakt seitens der belangten Behörde vorgelegt worden sei, da das E-Mail vom 29. Jänner 2016 in diesem nicht vorgelegen sei. Diesbezüglich werde die mangelnde Aktenführung bei der belangten Behörde gerügt, da die Aktenführung der belangten Behörde derart sei, dass diese weder durch die Behörde selbst noch durch die Parteien des Verfahrens nachvollzogen werden könne.

Es gebe bis zur Vorlage im Falle einer etwaigen Beschwerdeerhebung an die zweite Instanz keinen Aktenindex,

keine nummerierten Seiten,

keine Ordnungsnummern oder dergleichen.

Es könne die Vollständigkeit des Aktes somit zu keinem Zeitpunkt auch nicht nach Vorlage festgestellt werden, da die Auswahl der vorgelegten Schriftstücke alleine durch die belangte Behörde erfolge und nicht der gesamte Akt bei der Behörde aufliege, womöglich übergeben werde.

Es sei sohin bereits das verwaltungsbehördliche Verfahren mangelhaft und nicht überprüfbar, sodass an dieser Stelle der Antrag gestellt werde, gegenständliche Angelegenheit gemäß Artikel 89 Abs. 2 B-VG dem Verfassungsgerichtshof zur Prüfung vorzulegen, ob allein in der Aktenführung der belangten Behörde ohne Ordnungsnummern, Nummerierung der Aktenseiten, Index etc. das Recht auf ein faires Verfahren verletzt werde.

Aufgrund der o.a. Zeugenanträge wurden diese zur weiteren Verhandlung am 5. Dezember 2016 geladen, wobei der Zeuge Z2 krankheitsbedingt nicht erschienen ist.

Nach Befragung gibt der Zeuge **Z3** wie folgt an:

Die KG sei ein Partnerunternehmen seiner Firma FaV, wo er Geschäftsführer und Alleingesellschafter sei.

Herr Z1 sei bei seiner o.a. Firma angestellt gewesen (ab Mai 2015 bis März 2016, soweit erinnerlich).

Ein Büro der KG habe es nur in der Werkstatt selbst gegeben, nicht im Gebäude. Die Post sei in der Werkstatt vom Postler dort abgegeben und gegebenenfalls unterschrieben worden.

Im Gebäude selbst befände sich auch ein Postkasten mit den Firmennamen der CW. Einen zweiten Postkasten für die CW gebe es nicht.

Der Zeuge schließe auch aus, dass Herr Z1 bei der Adresse Adr4 „Mitbewohner“ gewesen sei.

Herr Z1 sei für sämtliche Werkstattbelange zuständig gewesen und habe den Zeugen nur in „Spezialfällen“ kontaktiert.

Mit dem Bf. sei der Zeuge nur gelegentlich per E-Mail in Verbindung gestanden.

Auf die Frage der Vertreterin des Beschuldigten, ob Herr Z1 für die Autos mit Probekennzeichen zuständig gewesen sei antwortete der Zeuge, dass dieser die Probekennzeichen verwaltet habe und er davon ausgehe, dass er eine Vollmacht vom Bf. erteilt bekommen habe und dass Herr Z1 die Probekennzeichen auch selbst beantragt habe.

Ob Herr Z1 auch eine Postvollmacht vom Bf. gehabt habe, habe sich der Kenntnis des Zeugen entzogen.

Nach Befragung gibt der Zeuge **Z1** wie folgt an:

Die CW bestehe seit 1. April 2013.

Er sei bereits vor diesem Zeitpunkt Mitarbeiter in der Firma von Herrn Z3 gewesen und der ihn auch bei der CW als Werkstättenleiter eingesetzt habe. Dort habe er sich um sämtliche Belange gekümmert. Neben dem Zeugen habe es noch ein bis zwei KFZ-Mechaniker gegeben.

Im Gebäude Adresse habe es zwei Postkästen gegeben. Ein Postkasten lautete auf CW und ein Postkasten lautete auf die Firma von Herrn Z3. Beide Postkästen seien von ihm betreut worden, wobei die Post der Firma von Herrn Z3 in ein eigenes Ablagefach in der Werkstatt deponiert worden sei; die Post der CW sei vom Zeugen bearbeitet worden.

Eine Postvollmacht seitens des Geschäftsführers Bf1 dem Zeugen Z1 gegenüber habe nicht bestanden, vielmehr habe Herr Z1 die Post der CW auf Grund einer Vereinbarung

mit Herrn Z3 betreut. Behördliche Schriftstücke habe er Herrn Z3 teils geöffnet, teils ungeöffnet übergeben.

Herr Z3 sei regelmäßig bei ihm in der Werkstatt bzw. über E-Mail erreichbar gewesen.

Der Zeuge gebe weiters an, dass die Unterschrift auf der Übernahmebestätigung vom 17. September 2015 zu großer Wahrscheinlichkeit von ihm stamme und dass er ausschließe, dass er dort zu irgendeinem Zeitpunkt „Mitbewohner“ gewesen sei.

Im Regelfall seien sämtliche behördliche Lenkererhebungen von ihm selbst beantwortet worden und es sei ihm nicht erklärlich, wieso gerade jene vom 17. September 2015 nicht fristgerecht beantwortet worden sei.

Der Zeuge gab weiters an, dass er sich bei den div. Lenkererhebungen betreffend das Fahrzeug Renault Espace mit seinem Namen als Lenker erklärt habe, weil er für den ihm zur Verfügung gestellten Renault Espace ausschließlich verantwortlich gewesen sei (d.h. mit diesem Fahrzeug sei nur er gefahren).

Den eigentlichen Geschäftsführer der GmbH Bf1 habe er nie persönlich gesehen. Sein Ansprechpartner für alle Belange der Werkstatt war stets Herr Z3.

Die Anmeldungen für Probekennzeichen seien von ihm auf Grund einer Vollmacht der CW vorgenommen worden, da er für die Probekennzeichen verantwortlich gewesen sei.

Die rechtsfreundliche Vertretung des Beschuldigten ersuchte abschließend nochmals um Ladung des erkrankten Zeugen Z2 und in ihrem Schlussantrag der Beschwerde Folge zu geben.

Über die Beschwerde wurde nach mündlicher Verhandlung erwogen:

Es wird von folgendem Sachverhalt ausgegangen:

Der Bf. ist Geschäftsführer der Firma GmbH und in München wohnhaft.

Die Firma GmbH ist unbeschränkt haftende Gesellschafterin (Komplementär) der Firma KG.

Das vom Kontrollorgan am 23. Juni 2015 um 21:25 Uhr in Wien 8, Pfeilg. 34, beanstandete Kraftfahrzeug Marke Volkswagen (Campingbus) mit dem nur an der Vorderseite angebrachten Probekennzeichen W-P1 war zum Tatzeitpunkt auf die Firma KG (Inhaberin der Bewilligung zur Durchführung von Probefahrten) zugelassen gewesen.

Aus diesem Grunde erging am 14. September 2015 an die Firma KG die Aufforderung binnen zwei Wochen den Fahrzeuglenker bekannt zu geben.

Diese Aufforderung wurde nachweislich der Firma KG am 17. September 2015 zugestellt, jedoch nicht binnen der gesetzlichen Frist (= bis Ablauf des 1. Oktober 2015) beantwortet.

Im daraufhin eingeleiteten Verwaltungsstrafverfahren wurde vom Magistrat der Stadt Wien folglich der handelsrechtliche Geschäftsführer der Firma GmbH, die ihrerseits persönlich haftender Komplementär der Firma KG gewesen ist, zur Begleichung der o.a. Verwaltungsübertretung herangezogen.

Erst im Schreiben vom 30. November 2015 teilte der Bf. mit, dass die Verwaltungsübertretung einem Herrn Z1 zuzurechnen ist.

Der Bf. wurde aufgrund eines Partnerschaftsübereinkommens von Herrn Z3 vertreten.

Gegenständlicher Sachverhalt ergibt sich aus den vom Magistrat der Stadt Wien übermittelten Akten und den Zeugenaussagen vom 5. Dezember 2016.

Der festgestellte Sachverhalt ist in folgender Weise rechtlich zu würdigen:

Gemäß § 2 Abs. 1 Gesetz über die Regelung der Benützung von Straßen durch abgestellte mehrspurige Kraftfahrzeuge (Parkometergesetz 2006), LGBl. Nr. 09/2006 in der geltenden Fassung, hat der Zulassungsbesitzer und jeder, der einem Dritten das Lenken eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges oder die Verwendung eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges überlässt, für dessen Abstellen gemäß Verordnung des Wiener Gemeinderates eine Parkometerabgabe zu entrichten war, falls das Kraftfahrzeug in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone gemäß § 25 StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 99/2005, abgestellt war, dem Magistrat darüber Auskunft zu geben, wem er das Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen gehabt hat.

Gemäß § 2 Abs. 2 leg. cit. ist die Auskunft, welche den Namen und die Anschrift der betreffenden Person enthalten muss, unverzüglich, im Falle einer schriftlichen Aufforderung binnen zwei Wochen nach Zustellung, zu erteilen; wenn eine solche Auskunft ohne entsprechende Aufzeichnungen nicht erteilt werden könnte, sind diese Aufzeichnungen zu führen.

Gemäß § 4 Abs. 2 leg. cit. sind Übertretungen des § 2 als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu 365 Euro zu bestrafen.

§ 16 Abs. 1 Zustellgesetz lautet:

Kann das Dokument nicht dem Empfänger zugestellt werden und ist an der Abgabestelle ein Ersatzempfänger anwesend, so darf an diesen zugestellt werden (Ersatzzustellung), sofern der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Abs. 2: Ersatzempfänger kann jede erwachsene Person sein, die an derselben Abgabestelle wie der Empfänger wohnt oder Arbeitnehmer oder Arbeitgeber des Empfängers ist und die – außer wenn sie mit dem Empfänger im gemeinsamen Haushalt lebt – zur Annahme bereit ist.

§ 13 Abs. 3 Zustellgesetz lautet:

Ist der Empfänger keine natürliche Person, so ist die Sendung einem zur Empfangnahme befugten Vertreter zuzustellen.

Aufgrund der Zeugenaussagen der Herren Z3 und Z1 vom 5. Dezember 2016 ist im gegenständlichen Fall nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes Herr Z3 als Vertreter des Bf. aufgetreten. Damit war u.a. jeder Arbeitnehmer des Empfängers bzw. dessen Vertreters berechtigt, Poststücke der Firma KG rechtswirksam zu übernehmen. Herr Z1 war daher, auch wenn er vom Bf. über keine eigene Postvollmacht verfügte, als Mitarbeiter des Vertreters (=Z3) des Beschuldigten, berechtigt, Poststücke der Firma KG rechtswirksam zu übernehmen.

Entsprechend den unter Hinweis auf die Aktenlage getätigten Ausführungen des Straferkenntnisses wurde die Aufforderung zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers vom 14. September 2015 somit durch die Übernahme eines „Mitbewohners“ am 17. September 2015 zugestellt, wobei die Übernahme tatsächlich aber an einen „Mitarbeiter“ der Firma KG erfolgte (es wird davon ausgegangen, dass das Kästchen „Mitbewohner“ irrtümlich vom Zustellorgan der Post angekreuzt wurde – siehe dazu auch die o.a. Zeugenaussagen vom 5. Dezember 2016).

Die Frist zur Erteilung der Lenkerauskunft begann am 17. September 2015 und endete mit Ablauf des 1. Oktober 2015. Innerhalb dieser zweiwöchigen Frist wurde der Behörde aber keine Auskunft erteilt.

Die Lenkererhebung wurde somit entgegen den Vorbringen des Bf. durch die Übernahme durch einen Mitarbeiter (Herr Z1) der Firma KG am 17. September 2015 rechtswirksam zugestellt.

Das Bundesfinanzgericht geht aufgrund der eindeutigen Aktenlage davon aus, dass die Aufforderung zur Bekanntgabe der Fahrzeuglenker wirksam zugestellt wurde und die Beantwortung (aufgrund für den gegenständlichen Fall aber unerheblicher interner Organisationsmängel) nicht innerhalb der gesetzten Frist erfolgte.

Abgesehen davon ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine rechtmäßige Ersatzzustellung grundsätzlich unabhängig davon wirksam, ob die Sendung dem Empfänger tatsächlich zukommt (vgl. VwGH 24.2.1993,92/03/0011).

Aufgrund des Ablaufes der Frist am 1. Oktober 2015 erfolgte die Beantwortung der Lenkererhebung mit Einspruch gegen die Strafverfügung am 30. November 2015 verspätet.

Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Auf Grund des festgestellten Sachverhalts ist der objektive Tatbestand der dem Bf. zur Last gelegten Verwaltungsübertretung verwirklicht, der Bf. hat zumindest fahrlässig gehandelt. Auch hat der Bf. im gesamten Verwaltungsstrafverfahren nicht dargetan, welches von ihm vorgesehene Kontrollsystem verhindern hätte können, dass er von einlangenden behördlichen Schriftstücken nicht verständigt wird.

Der Umstand, dass der Bf. im Zusammenhang mit dem Einspruch gegen die zunächst erlassene Strafverfügung den nach § 9 VStG zuständigen Bevollmächtigten bekanntgegeben hat, setzt die bereits bewirkten Verwaltungsübertretungen nicht außer Kraft. Dies wurde bereits durch die Nichtbekanntgabe innerhalb der gesetzten Frist verwirklicht. D.h., diese Bekanntgabe eines „zuständigen Bevollmächtigten“ hätte bereits im Zeitraum 17. September 2015 bis Ablauf 1. Oktober 2015 erfolgen müssen.

Auf die Einvernahme des am 5. Dezember 2016 erkrankten Zeugen Z2, geb. Datum, kann im gegenständlichen Fall verzichtet werden, da nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes der Sachverhalt betreffend rechtswirksamer Postzustellung, durch die Einvernahme des Vertreters (= Z3) des Bf. und des Mitarbeiters (= Z1), der das strittige Poststück übernommen hat, zweifelsfrei und umfassend erörtert wurde.

Welche zusätzlichen Ergänzungen der Zeuge Z2 noch vorbringen hätte können, wurde auch im Beweisantrag der rechtsfreundlichen Vertretung nicht näher ausgeführt.

Zu den von der rechtsfreundlichen Vertretung vorgebrachten Verfahrensmängeln wird wie folgt festgehalten:

- Dass das strittige Poststück vom 14. September 2015 am 17. September 2015 nicht ein „Mitbewohner“ sondern ein „Mitarbeiter“ übernommen hat, ist den Zeugenaussagen (Z3 und Z1) vom 5. Dezember 2016 unstrittig zu entnehmen.
- Der Vorwurf eines Verfahrensmangels wegen Nichtberücksichtigung eines per E-Mail vom 28. Jänner 2016 eingebrachten Fristerstreckungsersuchen um zwei Wochen, geht ins Leere, da das Straferkenntnis an den Bf. erst nach Ablauf von über zwei „Monaten“ am 7. April 2016 ergangen ist. In dieser Zeit hätte der Bf. über die selbst beantragte 2-Wochen-Frist darüber hinausreichend Gelegenheit gehabt, zum Ergebnis der Beweisaufnahme vom 29. Dezember 2015 Stellung zu nehmen.
- Dass der Bf. über das Ergebnis des Lokalaugenscheins des Bundesfinanzgerichtes nicht vor der mündlichen Verhandlung verständigt wurde, bedeutet für das Verwaltungsstrafverfahren keine Einschränkung von Parteienrechten, hatte doch der Bf. bzw. deren rechtsfreundliche Vertretung ausreichend Möglichkeit im Zuge der mündlichen Verhandlungen Einwendungen dagegen bzw. Stellungnahmen dazu vorzubringen, weshalb nicht von einer Verletzung des Parteiengehörs auszugehen ist.
- Der weitere Vorwurf der rechtsfreundlichen Vertretung, wonach im Straferkenntnis und im Verwaltungsstrafakt von unterschiedlichen Tatzeitpunkten ausgegangen wird, weshalb „eine Verurteilung des Bf. denkunmöglich“ ist, geht ebenfalls ins Leere, da der gegenständliche Tatzeitpunkt wegen Nichtbekanntgabe des Fahrzeuglenkers (nach Ablauf der zweiwöchigen Beantwortungsfrist), der 2. Oktober 2015 (Beginn der Frist war der 17. September 2015; siehe dazu auch die Ausführungen im Straferkenntnis vom 7. April 2016) war. Dieser Zeitpunkt ist naturgemäß unterschiedlich zum ursprünglichen Parkvergehen am 23. Juni 2015.
- Die Ausführungen der rechtsfreundlichen Vertretung zur Bestimmung des § 9 Abs. 1 bzw. 2 VStG betreffend „verantwortlicher Beauftragter“ betreffen interne Organisationsstrukturen, die aber bereits in der zweiwöchigen Frist zur Bekanntgabe des Fahrzeuglenkers der belangten Behörde bekannt gegeben hätten werden müssen; die Bekanntgabe erst im Einspruch zur Strafverfügung ist jedenfalls verspätet erfolgt.

- Letztlich entbehrt der Antrag die gegenständliche Angelegenheit gem. Artikel 89 Abs. 3 B-VG dem Verfassungsgerichtshof zur Prüfung vorzulegen, ob allein in der Aktenführung der belangten Behörde ohne Ordnungsnummern, Nummerierung der Aktenseiten, Index etc. das Recht auf ein faires Verfahren verletzt wird, jeder nachvollziehbaren Grundlage.

Grundlage für die Bemessung der Strafe ist gemäß § 19 Abs. 1 VStG die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat, wobei nach § 19 Abs. 2 VStG überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen sind und auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen ist. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Bei der Strafbemessung war gemäß § 19 VStG zu berücksichtigen, dass ein öffentliches Interesse an der zeitnahen und inhaltlich richtigen Auskunftserteilung besteht, wem ein Kraftfahrzeug überlassen wurde, um einen allfälligen Strafanspruch gegenüber dem Lenker durchsetzen zu können.

Unter Bedachtnahme auf die Strafzumessungsgründe und den bis zu 365 Euro reichenden Strafsatz sowie den Unrechtsgehalt der Tat ist die verhängte Geldstrafe als angemessen und nicht überhöht zu betrachten, zumal bei der Strafbemessung entsprechend den Ausführungen des Straferkenntnisses die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit mildernd gewertet worden ist.

Eine weitere Herabsetzung der verhängten Geldstrafe kam nicht in Betracht, da die Strafe durch ihre Höhe geeignet sein soll, wirksam von einer Wiederholung abzuhalten.

Die Festsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe durch die belangte Behörde entspricht § 12 VStG, § 16 Abs. 1 VStG.

Auch die Kostenvorschreibung für das verwaltungsbehördliche Strafverfahren entspricht dem Gesetz (§ 64 Abs. 1 und 2 VStG).

Die Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid zeigt keine Rechtswidrigkeit (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG) des angefochtenen Straferkenntnisses auf, die Beschwerde ist

daher gemäß § 50 VwGVG i. V. m. § 24 Abs. 1 BFGG und § 5 WAOR als unbegründet abzuweisen.

Verfahrenskosten:

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG i. V. m. § 24 Abs. 1 BFGG und § 5 WAOR ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Dieser Beitrag ist gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG i. V. m. § 24 Abs. 1 BFGG und § 5 WAOR für das verwaltungsgerichtliche Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, das sind im gegenständlichen Fall 12 € festzusetzen.

Vollstreckung:

Soweit dies nicht in der BAO, im ZollR-DG oder im FinStrG geregelt ist, hat das Bundesfinanzgericht gemäß § 25 Abs. 2 BFGG in seiner Entscheidung zu bestimmen, welche Abgabenbehörde oder Finanzstrafbehörde die Entscheidung zu vollstrecken hat. Für gemäß Art. 131 Abs. 5 B-VG dem Bundesfinanzgericht übertragene Rechtsmittel betreffend Verwaltungsübertretungen hat die Vollstreckung diesbezüglicher Erkenntnisse und Beschlüsse nach den Bestimmungen des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes 1991 (VVG) zu erfolgen.

Dem Magistrat der Stadt Wien obliegt bereits gemäß § 1 Abs. 1 Z 3 VVG die Vollstreckung der von den Verwaltungsgerichten erlassenen Erkenntnisse und Beschlüsse, allerdings - da ursprünglich auf eine Übertragung von Aufgaben gemäß Art. 131 Abs. 5 B-VG nicht Bedacht genommen wurde und mit dem AbgÄG 2014 offenkundig eine Anpassung infolge eines Redaktionsversehens unterblieb - mit Ausnahme jener des Bundesfinanzgerichtes.

§ 25 Abs. 2 BFGG spricht von "Abgabenbehörden" und nicht von "Abgabenbehörden des Bundes"; der Magistrat der Stadt Wien ist auch Abgabenbehörde, sodass dessen Bestimmung als Vollstreckungsbehörde durch das Bundesfinanzgericht jedenfalls zulässig ist. Dies dürfte auch dem Willen des Gesetzgebers entsprechen, der in § 1 Abs. 1 Z 3 VVG grundsätzlich die Vollstreckung von Erkenntnissen und Beschlüssen der Verwaltungsgerichte durch die Bezirksverwaltungsbehörden vorsieht und - anders als in jenen Verfahren, in denen belangte Behörden vor dem Bundesfinanzgericht Abgabenbehörden oder Finanzstrafbehörden des Bundes sind - hier belangte Behörde eine Bezirksverwaltungsbehörde ist.

Es entspricht der gesetzgeberischen Konzeption, dass Vollstreckungsbehörde grundsätzlich jene Behörde sein soll, der die Einhebung der entsprechenden Abgabe, Strafe oder der Verfahrenskosten obliegt. Dies ist im verwaltungsbehördlichen Strafverfahren in Bezug auf Hinterziehungen oder fahrlässige Verkürzungen der Wiener Parkometerabgabe der Magistrat der Stadt Wien, daher erweist sich - schon zur Vermeidung eines Auseinanderfallens der Vollstreckungszuständigkeiten - dessen Bestimmung als Vollstreckungsbehörde als zweckmäßig.

Daher war der Magistrat der Stadt Wien ausdrücklich gemäß § 25 Abs. 2 BFGG als Vollstreckungsbehörde zu bestimmen.

Zahlung:

Der Bf. ist somit zur Zahlung der Geldstrafe (60 €), des Beitrags zu den Kosten des verwaltungsbehördlichen Verfahrens (10 €) und des Beitrags zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (12 €), zusammen somit von 82 €, verpflichtet.

Informativ wird mitgeteilt, dass die Einzahlung auf folgendes Bankkonto des Magistrats der Stadt Wien bei der UniCredit Bank Austria AG erfolgen kann:

Empfänger: MA 6 - BA 32 - Verkehrsstrafen, BIC: BKAUATWW, IBAN: AT38 1200 0006 9625 5207 (Achtung: Anderes Konto als bei der Organstrafverfügung).

Bei Verwendungszweck wäre die Geschäftszahl des o.a. Straferkenntnisses anzugeben, damit die Zahlung dem bezughabenden Strafverfahren zugeordnet werden kann.

Zur Zulässigkeit der Revision:

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision durch die belangte Behörde nach Art. 133 Abs. 6 Z 2 B-VG nicht zulässig, da es sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung handelt.

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.

Ein diesbezüglicher Ausspruch gem. § 25a Abs. 1 VwGG ist erforderlich, weil § 25a Abs. 4 VwGG nur die Erhebung einer Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausschließt, was die belangte Behörde nicht betrifft, weil deren Revision sich auf Art. Abs. 6 Z 2 B-VG stützt.

Die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe bedeutet für sich genommen nicht, dass die Revision infolge der in § 25a Abs. 4 Z 1 VwGG getroffenen Regelung jedenfalls zulässig wäre (vgl. VwGH 24. 9. 2014, Ra 2014/03/00146).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 27. Dezember 2016