

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch R. in der Verwaltungsstrafsache gegen Bf., Wohnadresse, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 28.04.2018 gegen das Erkenntnis der belangten Behörde Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, Parkraumüberwachung, vom 06.04.2017, MA 67-PA-XXXXXX, wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 9 Abs. 2 Kontrolleinrichtungenverordnung, ABI. der Stadt Wien Nr. 33/2008, in der geltenden Fassung, in Verbindung mit § 4 Abs. 3 Wiener Parkometergesetz 2006, LGBI. für Wien Nr. 9/2006, in der geltenden Fassung, den Beschluss gefasst:

Gemäß § 50 VwG VG i. V. m. § 7 Abs. 4 VwG VG, § 24 Abs. 1 BFGG und § 5 WAOR wird die Beschwerde als verspätet eingebbracht zurückgewiesen.

Eine Revision durch die beschwerdeführende Partei an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten nach Art 133 Abs. 6 Z. 1 B-VG in Verbindung mit § 25a Abs. 4 VwGG ist nicht zulässig.

Eine ordentliche Revision der Amtspartei an den Verwaltungsgerichtshof ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG i.V.m. § 25a VwGG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, vom 6.4.2017, GZ. MA67-PA-XXXXXX, wurde dem Beschwerdeführer (Bf.) spruchgemäß Folgendes zur Last gelegt:

"Sie haben am 22.6.2016 um 09:51 Uhr in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone in WIEN 02, Engerthstrasse 214, mit dem mehrspurigen Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen VIENNA folgende Verwaltungsübertretung begangen:

Abstellen des Fahrzeuges, wobei der elektronische Parkschein Nr. 1 (*Fünfzehn-Minuten - Parkschein*), gebucht um 09:34 Uhr, mit dem elektronischen Parkschein Nr. 2 (*Fünfzehn-Minuten - Parkschein*), gebucht um 09:50 Uhr, in zeitlich unmittelbarer Aufeinanderfolge kombiniert wurde.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt:

§ 9 Abs. 2 Kontrolleinrichtungsverordnung, ABI. der Stadt Wien Nr. 33/2008, in der geltenden Fassung, in Verbindung mit § 4 Abs. 3 Parkometergesetz 2006, LGBI. für Wien Nr. 9/2006, in der geltenden Fassung.

Gemäß § 4 Abs. 3 Parkometergesetz 2006 wird gegen Sie eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 60,00, im Falle der Uneinbringlichkeit 12 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt. Es wird Ihnen zudem ein Betrag von EUR 10,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens auferlegt (§ 64 Abs. 2 des Verwaltungsstrafgesetzes). Der zu zahlende Gesamtbetrag beträgt daher EUR 70,00. (...)".

Die belangte Behörde versuchte zunächst, das Straferkenntnis durch die Post zuzustellen, die RSB-Briefe wurden jedoch mit dem Vermerk Ortsabwesenheit bis 30.11.2017, bzw. bis 2.2.2018 durch die Post retourniert.

Daraufhin ersuchte die Magistratsabteilung 67 die Magistratsabteilung 6 (Einhebungs- und Vollstreckungsdienst), um Vornahme der Zustellung (Nachweis: Aktenkundiges Schreiben vom 11.1.2018).

Da ein durch einen Bediensteten der Magistratsabteilung 6 erfolgter Zustellversuch am 25.1.2018 scheiterte, wurde der Brief bei der genannten Behörde hinterlegt. Beginn der Abholfrist war der 31.1.2018.

Der RSB-Brief wurde gemäß der vorliegenden Übernahmebestätigung am 3.4.2018 behoben.

Mit Eingabe vom 28.4.2018 brachte der Beschuldigte gegen die Strafverfügung vom 6.4.2017 eine Beschwerde ein, welche die belangte Behörde dem Bundesfinanzgericht mit Vorlagebericht vom 28.5.2018 zur Entscheidung vorlegte.

Am 28.11.2018 erging durch das Bundesfinanzgericht nachstehender Vorhalt:

"Sie haben mit Ihrer Eingabe vom 01.05.2018 (Postaufgabe in 1030 Wien) Beschwerde gegen das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien vom 5.12.2017, MA 67- PA-XXXXX erhoben. Das Straferkenntnis wurde nach einem Zustellversuch vom 25.01.2018 hinterlegt und ab 31.01.2018 zur Abholung bereitgehalten. Wie der beiliegenden Kopie der Übernahmebestätigung zu entnehmen ist, haben Sie das hinterlegte Schriftstück am 03.04.2018 übernommen.

Gemäß § 17 Abs. 3 Zustellgesetz gelten hinterlegte Dokumente mit dem ersten Tag der Abholfrist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger 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.

Aktenkundig ist, dass Sie Ihrer Post eine Ortsabwesenheit bis 2.2.2018 gemeldet haben.

Das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien vom 05.12.2017, MA 67- PA-XXXXX wurde ab 31.1.2018 zur Abholung bereit gehalten und gilt aufgrund Ihrer Ortsabwesenheit gemäß § 17 Abs. 3 ZustellG mit 3.2.2018 als zugestellt.

Es wird Ihnen die Gelegenheit eingeräumt, hierzu innerhalb einer Frist von **drei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens eine Stellungnahme einzubringen und Ihre**

durchgehende Ortsabwesenheit vom 3.2.2018 bis einschließlich 02.04.2018 durch Belege (Nachweise über die Abwesenheit von der Abgabestelle, z.B. Reiserechnungen, Tickets, etc.) oder andere Beweismittel glaubhaft zu machen.

Weiters wird um Bekanntgabe Ihrer E-Mailadresse ersucht."

Dieser Vorhalt wurde mit Eingabe vom 23.12.2018 wie folgt beantwortet:

"In dem Vorhalt wird Bezug genommen auf das Straferkenntnis MA-67-PA-XXXXXX vom 5.12.2017.

Ich habe am 3.4.2018 bei der Magistratsabteilung 6, 1190 Wien Muthgasse 62, das vorliegende Schriftstück Straferkenntnis MA-67-PA-XXXXXX vom 6.4.2017 abgeholt.

Eine Kopie ist beigelegt, hier ist als Datum der 6.4.2017 ersichtlich und nicht der 5.12.2017.

Ich habe von der Verständigung bezüglich der Hinterlegung von dem Schriftstück bei der Magistratsabteilung 6; 1190 Wien, Muthgasse 62, keine Kopie angefertigt.

Wenn die MA 6 das Schriftstück am 31.1.2018 hinterlegt, dann wäre das Ende der zweiwöchigen Abholfrist der 14.2.2018 und danach hätte die MA 6 das Schriftstück zurück an die MA 67 senden müssen.

Daher kann es laut Zustellgesetz nicht zulässig sein, eine Übernahmebestätigung mit Beginn der Abholfrist 31.1.2018 und einer Ausfolgung von dem Schriftstück mit 3.4.2018 auszustellen.

§ 7 Zustellgesetz: 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.

Hier hat es offensichtlich Mängel bei der Zustellung seitens der MA 6 gegeben und das Dokument wurde mir am 3.4.2018 ausgefolgt.

Der Einspruch gegen das Straferkenntnis erfolgte am 1.5.2018 innerhalb der vierwöchigen Frist.

Ich möchte auch auf die Vorgehensweise der Post bei einer Ortsabwesenheit verweisen. Hier wird das Schriftstück nicht hinterlegt, sondern an die absendende Behörde mit dem Verweis der Ortsabwesenheit retourniert.

Offensichtlich gilt diese Vorgehensweise nicht für die MA 6.

Es ist aber für den Bürger schwer durchführbar, alle Behörden in Österreich von einer Ortsabwesenheit in Kenntnis zu setzen.

Ich habe meine Ortsabwesenheit, die bis Freitag 2.2.2018 gedauert hat, verlängert. Diese war bei der Post von 5.2.2018 bis 10.4.2018 gemeldet, eine Kopie vom Kundenservice der Post ist beigelegt.

Gemäß § 17 Abs. 3 Zustellgesetz wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

Wenn ich am Samstag 3.2.2018 nach Wien zurückgekehrt wäre, kann man das Schriftstück frühestens am Montag 5.2.2018 abholen, da die MA 6 Parteienverkehr von Montag bis Freitag (werktags) hat.

Dieser Zeitpunkt fällt in meine zweite Ortsabwesenheit.

Ende März 2018 war ein Mitarbeiter der MA 6 persönlich bei meiner Wohnanschrift vor Ort und hat meine Lebensgefährtin angetroffen und um Rückruf ersucht. Ich habe dann telefonisch mit der MA 6 Kontakt aufgenommen, hier wurde mir mitgeteilt, ich soll unverzüglich ein Schriftstück bei der MA 6, 1190 Wien, Muthgasse 62, abholen, ansonsten werde ich von meinem Hauptwohnsitz abgemeldet.

Da ich über die Rechtsgrundlage dieser Ankündigung nicht Bescheid wusste und welche Konsequenzen es hat, wenn man keine Meldeanschrift hat, habe ich meinen Auslandsaufenthalt sofort vorzeitig abgebrochen und habe am Dienstag nach Ostern am 3.4.2018 das Schriftstück persönlich abgeholt.

Ich bin derzeit nicht im Besitz einer persönlichen e-mail Adresse."

Am 8.1.2019 erging durch das Bundesfinanzgericht folgender weiterer Vorhalt:

"Mit Vorhalt vom 28.11.2018 wurden Sie ersucht, Ihre Ortsabwesenheit vom 3.2.2018 bis 2.4.2018 durch Belege (Rechnungen, Tickets etc.) bzw. andere Beweismittel glaubhaft zu machen.

Mit Vorhaltsbeantwortung vom 23.12.2018 haben Sie eine Kopie der Abwesenheitsmitteilung bei der Post (5.2.2018 bis 10.4.2018) übermittelt.

Diese stellt keinen Nachweis dafür dar, dass Sie tatsächlich ortsabwesend waren.

Die bloße Behauptung der Ortsabwesenheit reicht nicht.

Sie werden daher letztmalig ersucht, **binnen drei Wochen** ab Zustellung dieses Schreibens konkrete Angaben über den (die) Aufenthalts(orte) und jeweilige Aufenthaltsdauer bekanntzugeben und entsprechende Nachweise für Ihren behaupteten Auslandsaufenthalt (Reiserechnungen, Hotelrechnungen, Tankbelege aus den Ausland, Bestätigungen der Unterkunftsgeber, entsprechende Kontoauszüge..) beginnend mit 31.1.2018 (Tag des Beginns der Abholfrist) bis 2.4.2018 vorzulegen.

Sollte dieser Nachweis nicht erbracht werden, wird die Beschwerde als verspätet eingebbracht zurückgewiesen."

Im diesbezüglichen Antwortschreiben vom 30.1.2019 führte der Bf. aus, dass er im Zeitraum 31.1.2018 bis 2.4.2018 privat und alleine mit einem Wohnmobil in Deutschland, Schweiz und Frankreich unterwegs gewesen sei.

Tankrechnungen, Einkäufe, Fahrkarten für Verkehrsmittel oder Essen in einem Gasthaus habe er mit Bargeld bezahlt.

Da er privat unterwegs gewesen sei, habe er Rechnungsbelege oder Fahrkarten nicht archiviert.

Die einzige Ausnahme, dass der Bf. bei einem Privatkauf den Rechnungsbeleg aufhebe, sei, wenn mit dem Kauf ein Gewährleistungsanspruch verbunden sei, wie z.B. beim Kauf von einem Elektroartikel. Dies sei im oben genannten Zeitraum nicht der Fall gewesen.

Rechtslage:

Gemäß § 7 Abs. 4 VwG VG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG vier Wochen. Sie beginnt gemäß Abs. 4 Z 1 leg. cit. in den Fällen des Art 132 Abs. 1 Z 1 B-VG (Beschwerdeerhebung wegen behaupteter Verletzung in Rechten) dann, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer zugestellt wurde, mit dem Tag der Zustellung.

Gemäß § 32 Abs. 2 AVG iVm § 17 VwG VG enden nach Wochen bestimmte Fristen mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche, der durch seine Benennung dem Tag entspricht, an dem die Frist begonnen hat.

Durch Gesetz oder Verordnung festgesetzte Fristen können, wenn nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, nicht geändert werden (§ 33 Abs. 4 AVG).

Gemäß § 21 AVG sind Zustellungen nach dem Zustellgesetz vorzunehmen.

§ 17 Zustellgesetz lautet:

(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.

Eine rechtswirksame Zustellung durch Hinterlegung setzt u.a. voraus, dass die hinterlegte Sendung **mindestens** zwei Wochen nach Hinterlegung zur Abholung bereitgehalten wird (VwGH 26.6.2007, 2004/13/0093). Eine längere Hinterlegungszeit widerspricht daher weder dem Gesetz noch wird dadurch die Hinterlegung unwirksam.

Eine rechtmäßige Hinterlegung hat die Wirkung einer Zustellung.

Als Zustellzeitpunkt gilt der erste Tag der Abholfrist, bei Ortsabwesenheit wird die Zustellung bei Hinterlegung am Tag nach der Rückkehr an die Abgabestelle wirksam.

Will die Behörde davon ausgehen, ein Dokument sei durch Hinterlegung zugestellt, so trifft sie von Amts wegen die Pflicht festzustellen, ob nicht etwa der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte.

Es ist Sache des Empfängers, Umstände vorzubringen, die geeignet sind, Gegenteiliges zu beweisen oder zumindest berechtigte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Zustellvorganges aufkommen zu lassen (vgl. Ritz, BAO⁶, § 17 ZustG, Tz 21ff).

Da im vorliegenden Fall der Zustellversuch des hier gegenständlichen Straferkenntnisses durch einen Bediensteten der Magistratsabteilung 6 am 25.1.2018 scheiterte, wurde der Brief bei der genannten Behörde hinterlegt. Beginn der Abholfrist war der 31.1.2018. Der Brief wurde am 3.4.2018 abgeholt bzw. übernommen.

Obwohl der Bf. in Wahrung des Parteiengehörs mehrfach aufgefordert wurde, Nachweise über seine Ortsabwesenheit durch Belege (z.B. durch Reiserechnungen, Tickets etc.) oder andere Beweismittel glaubhaft zu machen und er auch dahingehend informiert wurde, dass die Beschwerde, sollte der Nachweis nicht erbracht werden, als verspätet eingebraucht zurückgewiesen wird, wurden keine entsprechenden Beweismittel vorgelegt.

Es widerspricht der Lebenserfahrung, dass über einen ca. zweimonatigen Auslandsaufenthalt keinerlei Nachweis, in welcher Form auch immer erbracht werden kann.

Das Bundesfinanzgericht musste daher bei der Entscheidung davon ausgehen, dass die Beschwerde verspätet eingebraucht wurde.

Im Falle der verspäteten Einbringung des Rechtsmittels ist es dem Bundesfinanzgericht verwehrt, auf das (materielle) Vorbringen des Bf. einzugehen und eine Sachentscheidung zu treffen.

§ 31 Abs. 1 VwGVG lautet:

Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

Gemäß § 50 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Im Falle der Vorlage einer nicht rechtzeitig eingebrachten Beschwerde muss diese somit vom Verwaltungsgericht mit Beschluss zurückgewiesen werden.

Eine verspätet eingebrachte Beschwerde ist gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG ohne mündliche Verhandlung zurückzuweisen.

Zur Zulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 4 VwGG ist eine Revision wegen Verletzung von Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z. 1 B-VG) nicht zulässig, wenn eine Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu Euro 750,00 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu Euro 400,00 verhängt wurde. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall erfüllt, weshalb eine Revision für den Bf. absolut unzulässig ist.

Eine ordentliche Revision der Amtspartei war für nicht zulässig zu erklären, weil der Beschluss nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhing, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Wien, am 7. Februar 2019