

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache Bf., X-Straße, Y, gegen die Bescheide des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, Parkraumüberwachung, GZ. A und GZ. B, vom 27. Oktober 2014, mit denen 1. die Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Fristen zur Einbringung von Einsprüchen gegen die Strafverfügungen zu GZ. A und zu GZ. B zurückgewiesen wurden und 2. die Einsprüche gegen die Strafverfügungen zu GZ. A und zu GZ. B wegen Verspätung zurückgewiesen wurden, zu Recht erkannt:

Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird den Beschwerden Folge gegeben. Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten (Art.133 Abs. 6 Z 1 B-VG) durch den Beschwerdeführer ist gemäß § 25a Abs. 4 VwGG nicht zulässig.

Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gegen dieses Erkenntnis durch die vor dem Bundesfinanzgericht belangte Behörde ist nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Am 28. Mai 2014 erging an den Beschwerdeführer (Bf.) eine Strafverfügung des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, Parkraumüberwachung, GZ. A, mit folgendem Inhalt:

"Angelastete Verwaltungsübertretung:

Sie haben am 16.1.2014 um 09:51 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 6, Z-Gasse, mit dem mehrspurigen Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen D folgende Verwaltungsübertretung begangen: Abstellen des Fahrzeuges, ohne für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parkschein gesorgt zu haben. Demnach haben Sie die Parkometerabgabe fahrlässig verkürzt.

[...]

Gemäß § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 wird wegen dieser Verwaltungsübertretung über Sie folgende Strafe verhängt: Geldstrafe in der Höhe von 61,00 €, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden."

Am 4. Juli 2014 erging an den Bf. eine weitere Strafverfügung des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, Parkraumüberwachung, GZ. B, mit folgendem Inhalt:

"Angelastete Verwaltungsübertretung:

Sie haben am 17.1.2014 um 10:58 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 6, Z-Gasse, mit dem mehrspurigen Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen D folgende Verwaltungsübertretung begangen: Abstellen des Fahrzeuges, ohne für seine Kennzeichnung mit einem für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parkschein gesorgt zu haben. Demnach haben Sie die Parkometerabgabe fahrlässig verkürzt.

[...]

Gemäß § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 wird wegen dieser Verwaltungsübertretung über Sie folgende Strafe verhängt: Geldstrafe in der Höhe von 61,00 €, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden."

Gegen die angeführten beiden Strafverfügungen er hob der Bf. am 12. August 2014 mittels E-Mail "Einspruch, in eventu Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand". Dieses E-Mail weist folgenden Wortlaut auf:

"Einspruch

in eventu Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

I) Zur Rechtzeitigkeit, Antrag auf Einsetzung in den vorigen Stand

1. Durch eine schwere Operation am 12.6. sowie der Vorbereitungszeit im E-Spital sowie des Krankenhausaufenthalts und der Heilungszeit erhebe ich mit diesem Schreiben in offener Frist Einspruch. In eventu stelle ich den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Beweisanträge: PV Prof. Dr. F, OMR Dr. H; weitere Beweise ausdrücklich vorbehalten.

II) Sachverhalt

1. Meine Mutter, Fr. I, hat mir während ihrer schweren Krankheit vom 06.01. – 22.01. zwar grundsätzlich ihr Kfz mit dem pol. Kennzeichen D zum Gebrauch überlassen. Am 16. habe ich das Kfz jedoch erstmals in Betrieb genommen und wieder in der Z-Gasse, im 6. Wr. Gemeindebezirk, abgestellt, wo es meines Wissens bis zum 17.1. geparkt war.

2. Da meine Mutter eine sehr gewissenhafte Fahrzeughalterin ist und seit Jahren ein gültiges "Parkpickerl" im 6. Bezirk hat, habe ich angenommen, dass dies auch zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme durch mich der Fall sei. Leider habe ich nicht gewusst, dass meine Mutter ob ihrer Erkrankung ihrer Obliegenheit als Fahrzeughalterin, ein gültiges "Parkpickerl" zu kleben, nicht bzw. nur verspätet nachkommen konnte.

Beweisanträge: PV OMR Dr. H, sowie im Bedarfsfall benennbare Zeugen im Bekanntenkreis; weitere Beweise sind ausdrücklich vorbehalten.

II) Anträge, Einspruch

Aus obigem Grund erhebe ich Einspruch und

- 1) stelle den Antrag, die gegen mich geführten, obig bezeichneten Strafverfahren einzustellen;*
- 2) in eventu stelle ich den Antrag, beide Verfahren in einem zu führen und lediglich eine Strafe auszusprechen;*
- 3) in eventu stelle ich den Antrag, ob des Grundsatzes ne bis in idem nur eine Strafe auszusprechen;*
- 4) erhebe ich Einspruch gegen die Strafhöhe;*
- 5) stelle ich den Antrag, ob meines maximal geringen Verschuldens und der Bedeutung des geschützten Rechtsgutes, von der Geldstrafe abzusehen und eine Ermahnung auszusprechen.*

Ob meines eingeschränkten gesundheitlichen Zustands erbitte ich Zustellungen per Mail an die Absenderadresse.

Wien, am 12.08.2014

Mit besten Grüßen

[...]"

Am 8. September 2014 erging hinsichtlich der oa., zweiten Strafverfügung ein Vorhalt und Mängelbehebungsauftrag des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, Parkraumüberwachung, an den Bf. mit folgendem Wortlaut:

"B

[...]

1.) Vorhalt (verspätete Einbringung eines Rechtsmittels)

Sehr geehrter Herr [...]!

Bezug nehmend auf Ihr Rechtsmittel gegen die Strafverfügung vom 4.7.2014 betreffend Zahl B wird Ihnen vorgehalten, dass dieses nach der Aktenlage als verspätet eingebracht erscheint.

Bei dem am 15.07.2014 durchgeführten Zustellversuch der Strafverfügung wurde das Dokument von Ihnen eigenhändig übernommen.

Ihr Rechtsmittel wurde jedoch erst am 12.8.2014, somit nach Ablauf der zweiwöchigen Rechtsmittelfrist, mittels E-Mail eingebracht.

Es wird Ihnen Gelegenheit geboten, diesen Sachverhalt zur Kenntnis zu nehmen und innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens eine Stellungnahme abzugeben.

Falls Sie einen Zustellmangel geltend machen, haben Sie innerhalb der gleichen Frist die Möglichkeit, diesen durch Belege (Reiserechnungen, Namhaftmachung von Zeugen, etc.) glaubhaft zu machen.

2.) Behebung eines Mangels

Sie haben mit Schreiben vom 12.8.2014 auch einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Zahl B eingebracht.

Ihrem Antrag fehlt jedoch die konkrete Zeitangabe über den Wegfall des Hindernisses.

Daher wird Ihnen gemäß § 13 Abs. 3 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) aufgetragen, diesen Mangel binnen zwei Wochen nach erfolgter Zustellung des gegenständlichen Auftrages zu beheben.

Sollte innerhalb der genannten Frist diesem Auftrag nicht entsprochen werden, so müsste Ihr Anbringen zurückgewiesen werden.

Gegen diese nur das Verfahren betreffende Anordnung ist gemäß § 63 Abs. 2 AVG 1991 ein gesondertes Rechtsmittel nicht zulässig.

Mit freundlichen Grüßen

[...]"

Am 12. September 2014 erging hinsichtlich der oa., ersten Strafverfügung ein Vorhalt des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, Parkraumüberwachung, an den Bf. mit folgendem Wortlaut:

"A

[...]

Vorhalt (verspätete Einbringung eines Rechtsmittels)

Sehr geehrter Herr [...]!

Bezug nehmend auf Ihr Rechtsmittel gegen die Strafverfügung vom 28.5.2014 betreffend Zahl A wird Ihnen vorgehalten, dass dieses nach der Aktenlage als verspätet eingebracht erscheint.

Es fand am 10.06.2014 gemäß § 17 Abs. 3 Zustellgesetz ein Zustellversuch statt und wurde die Strafverfügung am 10.06.2014 hinterlegt und ab 11.06. 2014 zur Abholung bereit gehalten, da Ihnen das Dokument beim Zustellversuch nicht übergeben werden konnte.

§ 17 Abs. 3 Zustellgesetz:

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.

Ihr Rechtsmittel wurde jedoch erst am 12.8.2014, somit nach Ablauf der zweiwöchigen Rechtsmittelfrist, mittels E-Mail eingebracht.

Es wird Ihnen Gelegenheit geboten, diesen Sachverhalt zur Kenntnis zu nehmen und innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens eine Stellungnahme abzugeben.

Falls Sie einen Zustellmangel geltend machen, haben Sie innerhalb der gleichen Frist die Möglichkeit, diesen durch Belege (Reiserechnungen, Namhaftmachung von Zeugen, etc.) glaubhaft zu machen.

Mit freundlichen Grüßen

[...]"

Auf den oa. Vorhalt und Mängelbehebungsauftrag vom 8. September 2014 zur Zahl B antwortete der Bf. mit E-Mail vom 3. Oktober 2014 dahingehend, dass er sein bisheriges Vorbringen vollinhaltlich aufrecht halte. Somit müssten seines Erachtens alle Angaben zur Rechtzeitigkeit sowie seiner Operation und Heilungszeit behördlich bekannt sein. Auch die diesbezügliche Zeugennennung halte er aufrecht und führe die amtswegige Ermittlungspflicht ins Treffen. Zum Punkt 2.) des Schreibens der belangten Behörde ("Behebung eines Mangels") führte der Bf. aus, der Wegfall des Hindernisses sei am 30. Juli 2014 gewesen.

Auf den oa. Vorhalt vom 12. September 2014 zur Zahl A antwortete der Bf. mit einem weiteren E-Mail vom 3. Oktober 2014. Dieses E-Mail ist inhaltlich mit dem E-Mail des Bf. vom 12. August 2014 ("Einspruch, in eventu Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand", siehe oben) ident.

Am 27. Oktober 2014 erging hinsichtlich der oa., ersten Strafverfügung ein Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, Parkraumüberwachung, an den Bf. mit folgendem Wortlaut:

"A

[...]

Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand;

Einspruch

Bescheid

I.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 12.08.2014 wegen Versäumung der Frist zur Einbringung eines Einspruchs gegen die Strafverfügung zu Zl. A wird gemäß § 71 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBI. 51/1991 in der geltenden Fassung, in Verbindung mit § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, BGBI. 52/1991 in der geltenden Fassung, zurückgewiesen.

II.

Der Einspruch vom 12.08.2014 gegen die Strafverfügung zur Zl. A, womit über Sie eine Geldstrafe von 61,00 €, im Nichteinbringungsfalle eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 14 Stunden verhängt wurde, wird gemäß § 49 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, BGBI. 52/1991 in der geltenden Fassung, wegen Verspätung zurückgewiesen.

Begründung

I.

Gemäß § 71 Abs. 1 AVG ist gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn 1.) die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten oder zur mündlichen Verhandlung zu erscheinen und sie kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft, oder 2.) die Partei die Rechtsmittelfrist versäumt hat, weil der Bescheid keine Rechtsmittelbelehrung, keine Rechtsmittelfrist oder fälschlich die Angabe enthält, dass kein Rechtsmittel zulässig sei.

Gemäß § 71 Abs. 2 AVG muss der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses, oder nach dem Zeitpunkt, in dem die Partei von der Zulässigkeit der Berufung Kenntnis erlangt hat, gestellt werden.

Gemäß § 71 Abs. 3 AVG hat die Partei im Falle der Versäumung einer Frist die versäumte Handlung gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag nachzuholen.

In Ihrem Wiedereinsetzungsantrag brachten Sie vor, dass Sie sich am 12.06.2014 einer schweren Operation im E-Spital unterziehen mussten. Da die Operation eine Vorbereitungszeit sowie eine Heilungszeit in Anspruch nahm, konnten Sie nicht binnen offener Frist Einspruch erheben. Somit stellen Sie in eventu den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wurde daher nur bedingt beantragt.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist ein nur bedingt erhobener Wiedereinsetzungsantrag unzulässig.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand war daher spruchgemäß zurückzuweisen.

II.

Die Strafverfügung wurde nach einem Zustellversuch vom 10.06.2014 am 10.06.2014 bei der Post, Geschäftsstelle Y, J-Straße, hinterlegt (Hinterlegung gemäß § 17 Abs. 1 ZustG) und ist ab dem 11.06.2014 zur Abholung bereitgehalten worden, da Ihnen das Schriftstück beim Zustellversuch nicht übergeben werden konnte.

Mit dem Tag der Bereithaltung zur Abholung gilt gemäß § 17 Abs. 3 ZustG eine hinterlegte Sendung als zugestellt, wenn ein Zustellmangel nicht unterlaufen ist und sich auch nicht ergeben hat, dass der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle vom Zustellvorgang nicht rechtzeitig Kenntnis erlangen konnte.

Die Einspruchsfrist begann daher am 11.06.2014 und endete am 25.06.2014.

Der Einspruch wurde trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung jedoch erst am 12.08.2014 mittels E-Mail, somit nach Ablauf der im § 49 Abs. 1 VStG festgesetzten zweiwöchigen Einspruchsfrist, eingebracht.

Anlässlich eines Verspätungsvorhaltes wendeten Sie ein, dass Sie aufgrund einer Operation vom 12.06.2014, sowie der Vorbereitungszeit im E-Spital, dem Krankenhausaufenthalt und der Heilungszeit nicht früher Einspruch erheben konnten.

Dazu wird folgendes festgestellt:

Einen Zustellmangel haben Sie zwar geltend, jedoch trotz gebotener Gelegenheit in keiner Weise durch Vorlage entsprechender Beweismittel glaubhaft gemacht.

Mit der bloßen Behauptung einer Ortsabwesenheit ohne nähere Angaben und ohne Anbot entsprechender Bescheinigungsmittel kann das Vorliegen einer unwirksamen Zustellung durch Hinterlegung nicht dargetan werden. Der Beweis, dass die Zustellung vorschriftsgemäß erfolgt ist, wird durch den eine öffentliche Urkunde darstellenden Zustellnachweis (Rückschein) erbracht, gegen den jedoch gemäß § 292 Abs. 2 ZPO der Gegenbeweis zulässig ist.

Behauptet jemand, es lägen Zustellmängel vor, so hat er diese Behauptung auch entsprechend zu begründen und Beweis dafür anzuführen, welche die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen geeignet erscheinen lassen (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21.01.1988, ZI. 87/02/0197, mit Hinweis auf das Erkenntnis vom 17.09.1986, ZI. 86/03/0100).

Mit der bloßen Behauptung einer Ortsabwesenheit kann das Vorliegen einer unwirksamen Zustellung durch Hinterlegung nicht dargetan werden. Aus Ihrem Vorbringen allein ist nicht der Schluss zu ziehen, dass Sie sich bereits am Tag des ersten Zustellversuches bzw. am Tag der Hinterlegung im Spital befunden haben.

Auf dem Zustellnachweis ist ersichtlich, dass versucht wurde, Ihnen die Strafverfügung am 10.06.2014 zuzustellen, und das Schriftstück ab 11.06.2014 beim Postamt Y zur Abholung bereitgehalten wurde.

Die gegenständliche Strafverfügung wurde von Ihnen in der Folge am 30.06.2014 behoben. Selbst wenn Ihrem Vorbringen Glauben geschenkt wird, so wurde die Zustellung

spätestens am 30.06.2014 wirksam und hätte die Rechtsmittelfrist an diesem Tag zu laufen begonnen. Der am 12.08.2014 eingebrachte Einspruch wäre auch dann verspätet eingebracht worden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Dass Sie infolge Ortsabwesenheit bzw. auf Grund eines Zustellmangels nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang der Strafverfügung Kenntnis erlangen hätten können, hat sich aus der Aktenlage keineswegs ergeben.

Da die Strafverfügung nicht innerhalb der gesetzlichen Frist beeinsprucht wurde, ist sie rechtskräftig geworden und unabänderlich. Eine Entscheidung in der Sache selbst bzw. über die Strafhöhe ist daher nicht mehr möglich.

Bemerkt wird, dass es sich bei der Einspruchsfrist des § 49 Abs. 1 VStG um eine gesetzlich festgelegte Frist handelt, die von der Behörde nicht erstreckt werden darf.

Der Behörde ist es deshalb durch die verspätete Einbringung des Einspruches rechtlich verwehrt, eine Sachentscheidung zu treffen und kann aus diesem Grund auch nicht auf allfällige diesbezügliche Einwände eingegangen werden.

Der Einspruch war daher als verspätet zurückzuweisen."

Ebenfalls am 27. Oktober 2014 erging hinsichtlich der oa., zweiten Strafverfügung ein Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, Parkraumüberwachung, an den Bf. mit folgendem Wortlaut:

"B

[...]

Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand;

Einspruch

Bescheid

I.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 12.08.2014 wegen Versäumung der Frist zur Einbringung eines Einspruchs gegen die Strafverfügung zu Zl. B wird gemäß § 71 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBI. 51/1991 in der geltenden Fassung, in Verbindung mit § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, BGBI. 52/1991 in der geltenden Fassung, zurückgewiesen.

II.

Der Einspruch vom 12.08.2014 gegen die Strafverfügung zur Zl. B, womit über Sie eine Geldstrafe von 61,00 €, im Nichteinbringungsfalle eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 14 Stunden verhängt wurde, wird gemäß § 49 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, BGBI. 52/1991 in der geltenden Fassung, wegen Verspätung zurückgewiesen.

Begründung

I.

Gemäß § 71 Abs. 1 AVG ist gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn 1.) die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten oder zur mündlichen Verhandlung zu erscheinen und sie kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft, oder 2.) die Partei die Rechtsmittelfrist versäumt hat, weil der Bescheid keine Rechtsmittelbelehrung, keine Rechtsmittelfrist oder fälschlich die Angabe enthält, dass kein Rechtsmittel zulässig sei.

Gemäß § 71 Abs. 2 AVG muss der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses, oder nach dem Zeitpunkt, in dem die Partei von der Zulässigkeit der Berufung Kenntnis erlangt hat, gestellt werden.

Gemäß § 71 Abs. 3 AVG hat die Partei im Falle der Versäumung einer Frist die versäumte Handlung gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag nachzuholen.

In Ihrem Wiedereinsetzungsantrag brachten Sie vor, dass Sie sich am 12.06.2014 einer schweren Operation im E-Spital unterziehen mussten. Da die Operation eine Vorbereitungszeit sowie eine Heilungszeit in Anspruch nahm, konnten Sie nicht binnen offener Frist Einspruch erheben. Somit stellen Sie in eventu den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Mit Schreiben vom 03.10.2014 teilten Sie der Behörde mit, dass Sie Ihr bisheriges Vorbringen vollinhaltlich aufrecht erhalten. Der Wegfall des Hindernisses war der 30.07.2014.

Allerdings wurde die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nur bedingt beantragt.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist ein nur bedingt erhobener Wiedereinsetzungsantrag unzulässig.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand war daher spruchgemäß zurückzuweisen.

II.

Die Strafverfügung wurde am 15.07.2014 durch die Post zugestellt und persönlich übernommen.

Mit dem Tag der persönlichen Übernahme gilt gemäß § 13 Abs. 1 Zustellgesetz 1982 – ZustG die Sendung als zugestellt.

Die Einspruchsfrist begann daher am 15.07.2014 und endete am 29.07.2014.

Der Einspruch wurde trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung jedoch erst am 12.08.2014 mittels E-Mail, somit nach Ablauf der im § 49 Abs. 1 VStG festgesetzten zweiwöchigen Einspruchsfrist, eingebracht.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist Voraussetzung für die Zurückweisung eines Rechtsmittels als verspätet allein die Versäumung der Rechtsmittelfrist und nicht auch ein Verschulden der Partei an der Verspätung.

Es ist nicht erkennbar, dass der Zustellvorgang nicht gesetzesgemäß erfolgt war.

Es hat sich auch nicht ergeben, dass Sie wegen Abwesenheit von der Abgabestelle vom Zustellvorgang nicht rechtzeitig Kenntnis erlangen konnten.

Bemerkt wird, dass es sich bei der Einspruchsfrist des § 49 Abs. 1 VStG um eine gesetzlich festgelegte Frist handelt, die von der Behörde nicht erstreckt werden darf.

Der Behörde ist es deshalb durch die verspätete Einbringung des Einspruches rechtlich verwehrt, eine Sachentscheidung zu treffen und kann aus diesem Grund auch nicht auf allfällige diesbezügliche Einwände eingegangen werden.

Da die Strafverfügung nicht innerhalb der gesetzlichen Frist beeinsprucht wurde, ist sie rechtskräftig geworden und unabänderlich.

Der Einspruch war daher als verspätet zurückzuweisen."

Gegen die angeführten beiden Bescheide erhob der Bf. am 7. Dezember 2014 mittels zweier gleichlautender E-Mails Beschwerde:

Darin führte der Bf. aus, den von der Behörde irrtümlich als Eventualantrag bezeichneten Antrag nicht eventuell gestellt zu haben. Dies gehe offenkundig aus dem gegenständlichen Antrag hervor. So sei dieser unter römisch I) verbindlich gestellt. Dem folge der Sachverhalt und die materiellen Anträge. Der gegenständliche Antrag ziele somit ausschließlich auf die Wiedereinsetzung ab. Der weitere Teil, den man in weiter Auslegung als Eventualantrag bezeichnen könnte (was aber auch nicht zutreffe), beziehe sich auf das zu erwartende materielle Verfahren nach der Wiedereinsetzung. Dies sei offensichtlich und wohl jedem Organwalter zugängig. Die bloße Verwendung der Wortfolge "in eventu" könne nicht dazu dienen, der Behörde bausteinartige Erledigungen zu ermöglichen, ohne auf den Inhalt mit halbwegs objektiver Absicht heranzugehen. Dieser bloß formelle Fehler sei lediglich ob der Tatsache, dass der Bf. kein Jurist oder Sachkundiger sei und im Verfahren – wie der Behörde bekannt – unvertreten sei.

Somit stelle der Bf. den Antrag, dass das Bundesverwaltungsgericht den gegenständlichen Bescheid behebe und zur materiellen Entscheidung zurückverweise.

Am 9. Dezember 2014 brachte der Bf. per E-Mail eine Beschwerdeergänzung ein:

Zu seinem Hinderungsgrund im gegenständlichen Verfahren bringe er erneut vor, dass er am 12. Juni 2014 eine Operation im E-Spital gehabt habe und verwies in diesem Zusammenhang auf einen dem gegenständlichen E-Mail als Anlage beigeschlossenen "stationären Patientenbrief".

Dass er einen Tag früher im E-Spital habe sein müssen, ergebe sich aus der hinlänglich bekannten Praxis, dass man vor Operationen untersucht werde und sich zumindest einen Tag vorher im Krankenhaus einzufinden habe.

Den behandelnden Arzt habe er bereits im Verfahren angeführt. Dies ebenso wie seinen Hausarzt Dr. H. Beide Doktoren könnten dies sicher bestätigen.

An Beweisanträgen werde (erneut) gestellt: PV Prof. Dr. F, OMR Dr. H; weitere Beweise behalte sich der Bf. ausdrücklich vor.

Gesundheitlich sei der Bf. vollumfänglich ab dem 30. Juli wieder fit gewesen.

Der dem gegenständlichen E-Mail als Anlage beigeschlossene "stationäre Patientenbrief" des E-Spital, Universitätsklinik für K, vom 24. Juni 2014 weist auszugsweise folgenden Wortlaut auf:

"An [Name, Adresse des Bf.]

Sehr geehrte Frau Kollegin!

Sehr geehrter Herr Kollege!

Anbei übermitteln wir Ihnen den zusammenfassenden Befundbericht Ihres Patienten, Herrn [Name des Bf.], geb. am..., der vom 11.06.2014 bis 17.06.2014 in stationärer Behandlung der Klinik stand.

[...]

Weiteres Procedere:

Nahtentfernung und Wundkontrolle am 10. postoperativen Tag...

Etwaige weitere Kontrollen in Absprache mit Herrn Prof. F.

Bei etwaigen Fragen oder Verschlechterung ist eine jederzeitige Kontaktaufnahme mit der KK-Ambulanz... möglich.

[...]"

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 71 Abs. 1 Z 1 AVG 1991 ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung einer Frist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, zu bewilligen, wenn sie glaubhaft macht, 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.

Gemäß § 71 Abs. 2 AVG 1991 muss der Antrag auf Wiedereinsetzung binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses oder nach dem Zeitpunkt, in dem die Partei von der Zulässigkeit der Berufung Kenntnis erlangt hat, gestellt werden.

Nach § 71 Abs. 3 AVG hat die Partei im Fall der Versäumung einer Frist die versäumte Handlung gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag nachzuholen.

Den Wiedereinsetzungswerber trifft trotz des im Verwaltungsverfahren herrschenden Grundsatzes der amtswegigen Ermittlung der materiellen Wahrheit die Pflicht, alle Wiedereinsetzungsgründe innerhalb der gesetzlichen Frist vorzubringen und glaubhaft zu machen. Das Vorliegen von Wiedereinsetzungsgründen ist daher nur in jenem Rahmen

zu untersuchen, der durch die Behauptungen des Wiedereinsetzungswerbers gesteckt ist (vgl. dazu Erkenntnisse vom 24.03.1985, Zl. 84/11/0011, vom 26.03.1996, Zl. 95/19/1792 und vom 28.01.1998, Zl. 97/01/0983).

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist ein Ereignis "unabwendbar", wenn sein Eintritt objektiv von einem Durchschnittsmenschen nicht verhindert werden kann. Ein Ereignis ist "unvorhergesehen", wenn die Partei es tatsächlich nicht miteinberechnet hat und dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme auf die zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht nicht erwartet werden konnte. Das im Begriff der "Unvorhergesehenheit" gelegene Zumutbarkeitsmoment ist dahingehend zu verstehen, dass die erforderliche zumutbare Aufmerksamkeit dann noch gewahrt ist, wenn der Partei (ihrem Vertreter) in Ansehung der Wahrung der Frist nur ein "minderer Grad des Versehens" unterläuft (siehe dazu unter anderem das Erkenntnis des VwGH vom 29.02.2008, Zl. 2008/04/0006).

Der Begriff des minderen Grades des Versehens ist als leichte Fahrlässigkeit im Sinne des § 1332 ABGB zu verstehen. Der Wiedereinsetzungswerber darf also nicht auffallend sorglos gehandelt haben, somit die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt nicht in besonders nachlässiger Weise außer Acht gelassen haben. Dabei ist an berufliche rechtskundige Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen als an rechtsunkundige oder bisher noch nie an behördlichen oder gerichtlichen Verfahren beteiligte Personen. Bei der Beurteilung, ob eine auffallende Sorglosigkeit vorliegt, ist also ein unterschiedlicher Maßstab anzulegen, wobei es insbesondere auf die Rechtskundigkeit und die Erfahrung im Umgang mit Behörden ankommt (vgl. E 18.4.2002, 2001/01/0559).

Fest steht im gegenständlichen Fall, dass die Zustellungen der beiden Strafverfügungen an den Bf. rechtswirksam erfolgten (die Strafverfügung vom 28. Mai 2014, GZ. A, wurde spätestens am 30. Juni 2014 durch eigenhändige Übernahme wirksam zugestellt, desgleichen die Strafverfügung vom 4. Juli 2014, GZ. B, am 15. Juli 2014) und dass die am 12. August 2014 mittels E-Mail gegen die Strafverfügungen erhobenen Einsprüche verspätet erfolgten. Für den Fall der Verspätung seiner Einsprüche, also eventualiter, hat der Bf. gleichzeitig (im selben E-Mail vom 12. August 2014) Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der jeweiligen Einspruchsfrist gestellt. Die belangte Behörde hat aus dem vom Bf. in Zusammenhang mit der Stellung der Wiedereinsetzungsanträge verwendeten Wortlaut "in eventu" den Schluss gezogen, der Bf. habe die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nur bedingt beantragt; da nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ein nur bedingt erhobener Wiedereinsetzungsantrag unzulässig sei, seien die vom Bf. gestellten Wiedereinsetzungsanträge zurückzuweisen.

Dazu ist aus Sicht des Bundesfinanzgerichtes folgendes festzuhalten:

Es ist richtig, dass ein unter einer Bedingung gestellter Wiedereinsetzungsantrag als unzulässig zurückzuweisen ist, da bedingte Prozesshandlungen nur insoweit gestattet sind, als dies ausdrücklich im Gesetz vorgesehen ist (*Hengstschläger/Leeb, AVG (2. Ausgabe 2014), § 71 Rz 119 mwN*). Allerdings übersieht die belangte Behörde, dass dies *nach der - auch zu § 71 AVG ergangenen - Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes* (VwGH 6.2.1990, 89/14/0256) *nicht* für den Fall gilt, dass ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Rechtsmittelfrist nur für den Fall der Verspätung des Rechtsmittels, also *eventualiter*, erhoben wird; die Knüpfung eines Antrages an eine innerprozessuale Bedingung (Eventualantrag) ist *zulässig* (VwGH 6.2.1990, 89/14/0256, unter Verweis auf *Fasching*, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts, Rz 1133 und 758 ff).

Da im gegenständlichen Fall genau solche Eventualanträge vorliegen (siehe oben), hat die belangte Behörde die Rechtslage verkannt und die Wiedereinsetzungsanträge des Bf. zu Unrecht als unzulässig zurückgewiesen.

Da die Voraussetzungen des § 71 Abs. 1 bis 3 AVG im gegenständlichen Fall vorliegen (der Bf. hat glaubhaft gemacht, dass er durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (die am 12. Juni 2014 stattgefundene Operation des Bf. im E-Spital, verbunden mit einer entsprechenden Vorbereitungszeit, dem Krankenhausaufenthalt und der Heilungszeit) unverschuldet verhindert war, die Einspruchsfrist einzuhalten (die volle Wiederherstellung der Gesundheit des Bf. war erst ab dem 30. Juli 2014 gegeben), er hat die gegenständlichen Wiedereinsetzungsanträge am 12. August 2014, sohin binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses am 30. Juli 2014, gestellt und die versäumte Handlung - die Einbringung der Einsprüche gegen die Strafverfügungen - gleichzeitig mit den Wiedereinsetzungsanträgen nachgeholt), war den gegenständlichen Beschwerden Folge zu geben und die angefochtenen Bescheide waren aufzuheben. Auf Grund der glaubhaften Angaben des Bf. zu dem ihn betreffenden Wiedereinsetzungsgrund und der damit verbundenen Stattgabe der Beschwerden brauchte auf die Beweisanträge des Bf. nicht mehr eingegangen zu werden.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

Unzulässigkeit 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.

Wien, am 30. April 2015