

Entscheidende Behörde

UVS Wien

Entscheidungsdatum

06.02.2009

Geschäftszahl

06/FM/47/6719/2008

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Dr. Martschin über die Berufung des Herrn Georg K., vertreten durch G. Rechtsanwälte KEG, vom 19.8.2008 gegen den Bescheid der Finanzmarktaufsicht vom 23.4.2008, Zl.: FMA-EL070460/0002-LAW/2008, entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass der Spruch nunmehr wie Folgt zu lauten hat:

„Gemäß § 10 Abs 1 Zustellgesetz wird Ihnen aufgetragen, binnen zwei Wochen ab Zustellung der Berufungsentscheidung für alle bei der FMA anhängigen Verwaltungsstrafverfahren, soweit diesbezüglich noch kein Zustellungsbevollmächtigter bestellt wurde, und für alle bei der FMA anhängig zu machenden Verwaltungsstrafverfahren einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen.

Wenn Sie diesem Auftrag nicht fristgerecht nachkommen, so wird die Zustellung von Schriftstücken der FMA gemäß § 10 Abs 1 Zustellgesetz ohne Zustellversuch durch Hinterlegung bei der FMA vorgenommen.“

Text

Der angefochtene Bescheid der Finanzmarktaufsicht (FMA) vom 23.4.2008 wurde gegenüber Herrn Georg K. erlassen und lautet spruchgemäß wie Folgt:

„Gemäß § 10 Abs 1 ZustellG wird Ihnen aufgetragen, bis zum 16.5.2008 für alle bei der FMA anhängigen Verfahren oder anhängig zu machenden Verfahren einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen. Wenn Sie diesem Auftrag nicht fristgerecht nachkommen, so wird die Zustellung von Schriftstücken der FMA gemäß § 10 Abs 1 ZustellG ohne Zustellversuch durch Hinterlegung bei der FMA vorgenommen.“

Begründend wurde ausgeführt, Herr Georg K. würde über keine inländische Abgabestelle verfügen, weshalb gemäß § 10 Abs 1 Zustellgesetz vorzugehen gewesen sei.

Dagegen richtet sich die fristgerecht erhobene Berufung des Rechtsmittelwerbers, in welcher Folgendes ausgeführt wird:

„A. Unzureichende Bestimmtheit des Bescheidadressaten:

Im angefochtenen Bescheid wurde ich von der Finanzmarktaufsichtsbehörde lediglich durch Nennung des Vor- und Nachnamens als Bescheidadressat identifiziert. Weitere Angaben wie zB Adresse oder Geburtsdatum wurden von der Finanzmarktaufsichtsbehörde nicht gemacht. Die Individualisierung eines Bescheidadressaten lediglich durch den Namen ist unzureichend, um ihn ausreichend zu individualisieren und von gleichnamigen Menschen abzugrenzen. Die Finanzmarktaufsichtsbehörde hätte daher den Bescheidadressaten genauer beschreiben müssen, etwa durch Angaben des Geburtsdatums.

Der VwGH vertritt in ständiger Rechtsprechung die Ansicht, dass die „Personenumschreibung“ einen notwendigen Bestandteil des Spruchs des Bescheides bilde (VwGH 30.7.1992, 89/17/0067 ua). Das Fehlen eines individuell bestimmten Adressaten als Träger der bescheidmäßig begründeten Rechte und Pflichten führe zur absoluten Nichtigkeit eines so erlassenen Bescheides (ua VwGH 10. 3. 1992, 92/07/0047).

Im Unterscheid zur Verordnung richtet sich ein Bescheid an individuell bestimmte Personen. Daher wird zu jenen Merkmalen, deren Fehlen einen Bescheid gar nicht erst entstehen lassen, unter anderem die präzise und verwechslungsfreie Nennung eines Adressaten gezählt. Es ist nicht ausgeschlossen, dass mehr als eine Person meinen Vor- und Zunamen tragen. Meine ausreichende Individualisierung als Bescheidadressat liegt somit nicht vor.

Der angefochtene Bescheid ist daher mit absoluter Nichtigkeit behaftet. B. Keine Partei bzw. Beteiligter

Wer in einem Verfahren Partei oder Beteiligter ist, bestimmen nicht die Vorschriften des Zustellrechts, sondern das materielle Recht (§ 8 AVG). Die Finanzmarktaufsichtsbehörde beabsichtigt offenbar, mich als nach außen berufenes Organ der M. Limited gemäß § 9 VStG wegen angeblicher Verwaltungsübertretungen nach dem BörseG zur Verantwortung zu ziehen. Um die gebotene Zustellung der verfahrensrelevanten Schriftstücke am Sitz der Gesellschaft in J. zu vermeiden, hat die Finanzmarktaufsichtsbehörde den angefochtenen Bescheid erlassen.

In einem allfälligen Verwaltungsstrafverfahren in Bezug auf die M. Limited kann ich aber gar nicht Partei oder Beteiligter sein. Da die relevanten Normen des Gemeinschaftsrechts (insbesondere die Richtlinien 2003/6/EG, Marktmißbrauchsrichtlinie) – auf die die Finanzmarktaufsichtsbehörde ihr Vorgehen gegen andere Board Member der M. Limited gestützt hat – auf den Channel Islands und der Isle of Man nicht umzusetzen waren, erwachsen sie dort auch nicht in Geltung. Da Board-Member einer auf J. (Channel Islands) eingetragenen Kapitalgesellschaft in Österreich nicht als zur Vertretung nach außen berufenen Organe (§ 9 Abs 1 VstG) wegen angeblicher Verwaltungsübertretungen nach dem BörseG, insbesondere nach § 48c BörseG (Art 5 der Richtlinie), zur Verantwortung gezogen werden können, sind sie auch keine Parteien in einem Verwaltungsstrafverfahren vor der Finanzmarktaufsichtsbehörde. Nicht-Parteien bzw. Nicht-Beteiligten bei der Finanzmarktaufsichtsbehörde bereits anhängiger bzw. anhängig zu machender Verfahren darf daher auch nicht, gestützt auf § 10 Abs 1 ZustG, aufgetragen werden, einen Zustellbevollmächtigten namhaft zu machen. C. Falsche Gesetzesauslegung

Die Finanzmarktaufsichtsbehörde spricht im angefochtenen Bescheid aus, dass ich keine inländische Abgabestelle hätte und daher gemäß § 10 ZustG jedenfalls für alle anhängigen Verfahren oder anhängig zu machenden Verfahren ein Zustellbevollmächtigter namhaft zu machen wäre. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH (ua VwGH 20.1.1999, 98/03/0331, AW 98/03/0083) ist § 10 ZustG dahingehend auszulegen, dass lediglich einer sich nicht nur vorübergehend im Ausland aufhaltenden Partei bzw Beteiligten von der Behörde aufgetragen werden kann, einen im Inland wohnhaften Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen, nicht aber einer solchen, die lediglich keine Abgabestelle im Inland hat. Zu all dem hat die Finanzmarktaufsichtsbehörde keine Feststellungen getroffen, sondern nur ausgeführt, es fehle mir an einer inländischen Abgabestelle. Das Fehlen einer inländischen Abgabestelle kann aber nicht gleichgesetzt werden mit einem „nicht nur vorübergehenden Aufenthalt im Ausland“. Eine solche Gleichsetzung widerspricht dem klaren Wortlaut des § 10 Abs 1 ZustG.

Im angefochtenen Bescheid vertritt die Finanzmarktaufsichtsbehörde die Rechtsauffassung, dass § 10 Abs 1 ZustG auf alle Fälle Anwendung finde, in denen eine Partei oder ein Beteiligter keine Abgabestelle im Inland haben. Die Finanzmarktaufsichtsbehörde hat dabei das Gesetz unrichtig angewendet, weil dieses auf den nicht nur vorübergehenden Aufenthalt im Ausland abgestellt. Die Finanzmarktaufsichtsbehörde übersieht dabei, dass auch außerhalb der Abgabestelle unter bestimmten Voraussetzungen zugestellt werden darf, wie sich aus § 13 Abs 5 und 6 sowie § 24 ZustG ergibt. Ob ein gewöhnlicher Aufenthalt im Inland besteht, wurde von der Finanzmarktaufsichtsbehörde jedoch gar nicht geprüft. D. Sonder- oder Ausnahmeregelung

Der Finanzmarktaufsichtsbehörde ist ferner zur Last zu legen, dass sie auf die Anwendbarkeit des § 11 ZustG nicht eingegangen ist. Bei § 11 ZustG handelt es sich um eine Sonderbestimmung, somit um eine lex specialis zu § 10 ZustG in Bezug auf Zustellungen an Ausländer im Ausland. Für den Fall, dass eine österreichische Behörde ein Dokument ins Ausland und somit in das Hoheitsgebiet eines fremden Staates zustellen will, hat sie im Lichte völkerrechtlicher Grundsätze und entsprechend § 11 Abs 1 ZustG ein klar abgestuftes, verfahrensrechtliches Prozedere einzuhalten. In Bezug auf die Zustellung von verwaltungsrechtlichen Verfahrensordnungen existieren keine Gemeinschaftsakte und internationale Vereinbarungen (bilateral und multilateral), die eine direkte Zustellung am Sitz der Kapitalgesellschaft in J. verhindern. Da solche Vereinbarungen nicht bestehen, hat die Zustellung gemäß § 11 ZustG auf dem Weg zu erfolgen, den die Gesetze oder sonstigen Rechtsvorschriften des Staates, in dem zugestellt werden soll, oder die internationale Übung zulassen, erforderlichenfalls unter Mitwirkung der österreichischen Vertretungsbehörden. Die reflexartige Bescheiderlassung zur Nennung eines inländischen Zustellbevollmächtigten ist in internationaler Übung ohne vorangehenden Zustellversuch im Ausland nicht zulässig.“

Einem dem erstinstanzlichen Akt beiliegenden Aktenvermerk der FMA vom 29.4.2008 ist zu entnehmen, dass an diesem Tag um ca. 10 Uhr vormittags beim UVS Wien in der Eingangshalle die Zustellung behördlicher Schriftstücke zu den GZ: FMA-EL070460/0002-LAW/2008, FMA-EL070460.100/0002-LAW/2007 und FMA-EL070460.100/0001-LAW/2008 vor Ort gemäß § 24a Z. 2 ZustG an Herrn Georg K. vorgenommen worden sei. Herr K. habe die Annahme der genannten Schriftstücke verweigert und vorgebracht, dass seiner Meinung nach die Zustellung an ihn als Schweizer Staatsbürger über die Schweizer Behörden zu erfolgen habe. Er sei darüber belehrt worden, dass diese drei Schriftstücke bei der FMA hinterlegt und sie damit als zugestellt gelten würden.

Über ein entsprechendes Ersuchen des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien teilte die erstinstanzliche Behörde mit Schreiben vom 9.9.2008 mit, dass der vom Berufungswerber angefochtene Bescheid am 29.4.2008 durch Hinterlegung bei der FMA erlassen worden sei, nachdem Herr K. bei der Zustellung vor Ort am 29.4.2008 gemäß § 24a ZustG die Annahme verweigert habe. Zu diesem Zeitpunkt seien folgende Verfahren gegen den

Berufungswerber als Beschuldigter in seiner Funktion als zur Vertretung nach außen Berufener gemäß § 9 VStG anhängig gewesen:

„FMA-EL070460.100/0003-LAW/2007: Es besteht der Verdacht, dass die M. im Zusammenhang mit dem prospektpflichtigen öffentlichen Angebot ihrer Wertpapiere in ihrer Werbeunterlage für diese Wertpapiere mit dem Hinweis „Geeignet für Mündelgeldveranlagung“ eine irreführende Angabe machte, da die Wertpapiere der M. alleine nicht geeignet für die Mündelgeldveranlagung sind (§ 16 Z 3 iVm § 4 Abs 3 KMG). Das Verfahren wurde noch nicht abgeschlossen.

FMA-EL070460.100/0001-LAW/2007: Marktmanipulation durch irreführende Signale in Bezug auf die Wertpapiere der M. (§§ 48a Abs 1 Z 2 lit. c, 48c BörseG; in zweiter Instanz vom UVS Wien mit GZ: UVS-06/FM/31/10563/2007 entschieden).

FMA-EL070460.100/0002-LAW/2007: Es besteht der Verdacht, dass die M. unterlassen hat, den Anteil an eigenen Akten unverzüglich, spätestens jedoch zwei Handelstage nach dem Erwerb zu veröffentlichen (§§ 48 Abs 1 Z 5, 93 Abs 3 BörseG); dass die M. ihren Halbjahresfinanzbericht über das erste Halbjahr 2007 nicht gleichzeitig mit der Veröffentlichung der OeKB zum Zwecke der Speicherung übermittelt hat (§§ 48 Abs 1 Z 6, 86 Abs 1 BörseG) und dass der von der M. am 23.08.2007 veröffentlichte Halbjahresfinanzbericht über das erste Halbjahr 2007 keine Erklärung gemäß § 87 Abs 1 Z 3 BörseG enthalten hat (§§ 48 Abs 1 Z 6, 87 Abs 1 Z 3 BörseG). Dieses Verfahren wurde – wie der angefochtene Bescheid – durch Hinterlegung der Aufforderung zur Rechtfertigung bei der FMA eingeleitet, nachdem Herr K. bei einer Zustellung vor Ort am 29.04.2008 gemäß § 24a ZustellG die Annahme verweigerte. Das Verfahren gegen Herrn K. wurde noch nicht abgeschlossen. Ein inhaltlich identes Verfahren unter der gleichen GZ gegen Herrn Wolfgang L. als Beschuldigter ist derzeit beim UVS Wien anhängig.

FMA-EL070460/0001-LAW/2008 und Nachfolgezahl FMA-EL070460.100/0001-LAW/2008. Es besteht der Verdacht, dass die M. Marktmanipulation u.a. dadurch betrieben hat, indem sie Informationen verbreitet hat, die falsche oder irreführende Signale in Bezug auf Zertifikate geben oder geben könnten (§ 48c in Verbindung mit § 48a Abs 1 Z. 2 lit. c BörseG); und dass die M. vorsätzlich eine Marktmanipulation der Me. Bank erleichtert hat, indem sie der Me. Bank die für die Marktmanipulation benötigten Gelder zur Verfügung stellt (§ 48c in Verbindung mit § 48a Abs 1 Z 2 lit. a BörseG, § 7 VStG). Dieses Verfahren wurde – wie der angefochtene Bescheid – durch Hinterlegung der Aufforderung zur Rechtfertigung bei der FMA eingeleitet, nachdem Herr K. bei einer Zustellung vor Ort am 29.04.2008 gemäß § 24a ZustellG die Annahme verweigerte. Das Verfahren wurde durch Erlassung von Straferkenntnissen abgeschlossen; es wurde Berufung erhoben.“

Mit Schreiben des erkennenden Senates vom 13.1.2009 wurde dem Rechtsmittelwerber die Möglichkeit eingeräumt, zu dem (zuvor genannten) ihm gleichzeitig übermittelten Schreiben der FMA vom 9.9.2008 eine Stellungnahme zu erstatten. Der Berufungswerber hat von dieser Möglichkeit bis dato nicht Gebrauch gemacht.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat erwogen:

Gemäß § 2 Z 1 Zustellgesetz – ZustG, BGBl. 1982/200 idF BGBl. I 2008/5, bedeutet im Sinne dieses Bundesgesetzes „Empfänger“ die von der Behörde in der Zustellverfügung (§ 5) namentlich bezeichnete Person, in deren Verfügungsgewalt das zuzustellende Dokument gelangen soll. Gemäß § 5 leg.cit. ist die Zustellung von der Behörde zu verfügen, deren Dokument zugestellt werden soll. Die Zustellverfügung hat den Empfänger möglichst eindeutig zu bezeichnen und die für die Zustellung erforderlichen sonstigen Angaben zu enthalten.

Gemäß § 10 Abs 1 leg.cit. kann Parteien und Beteiligten, die über keine inländische Abgabestelle verfügen, von der Behörde aufgetragen werden, innerhalb einer Frist von mindestens zwei Wochen für bestimmte oder für alle bei dieser Behörde anhängigen oder anhängig zu machenden Verfahren einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen. Kommt die Partei bzw. der Beteiligte diesem Auftrag nicht fristgerecht nach, so ist die Zustellung ohne Zustellversuch durch Hinterlegung bei der Behörde vorzunehmen; auf diese Rechtsfolge ist im Auftrag hinzuweisen. Gemäß § 24a leg.cit. kann dem Empfänger an jedem Ort zugestellt werden, an dem er angetroffen wird, wenn er

1. zur Annahme bereit ist oder
2. über keine inländische Abgabestelle verfügt.

Zu den Berufungsvoraussetzungen:

Die vorliegende bekämpfte erstbehördliche Entscheidung stellt einen verfahrensrechtlichen Bescheid dar (VwGH 6.9.2001, Zl. 2000/03/0230, VwGH 23.10.1996, Zl. 96/03/0257). Entsprechend dem in der höchstgerichtlichen Judikatur entwickelten Grundsatz, wonach verfahrensrechtliche Bescheide, wenn sie mit einem bestimmten Verfahren im Zusammenhang stehen, jenem Instanzenzug unterliegen, der für dieses Verfahren gilt, ist gegenständlich von einem Berufungsrecht des Berufungswerbers an den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien auszugehen. Dies deshalb, da das Finanzmarktaufsichtsgesetz – FMAG, BGBl. I Nr. 97/2001, in der Bestimmung des § 22 Abs 2 vorsieht, dass gegen Bescheide der FMA, ausgenommen im Verwaltungsstrafverfahren, keine Berufung zulässig ist. Ist jedoch ein Zusammenhang des angefochtenen Bescheides mit einem verwaltungsstrafrechtlichen Verfahren gegeben, so ist e contrario davon auszugehen, dass ein Instanzenzug an den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien besteht.

Vor dem Hintergrund, dass gegen den Berufungswerber als Beschuldigten die zuvor genannten Verwaltungsstrafverfahren seitens der FMA eingeleitet wurden, kann somit kein Zweifel bestehen, dass der

gegenständlich bekämpfte verfahrensrechtliche Bescheid im Zusammenhang mit anhängigen (oder noch anhängig zu machenden) Verwaltungsstrafverfahren steht und somit ein Instanzenzug an den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien gegeben ist (vgl. dazu VwGH 27.10.2008, Zl. 2008/17/0100).

Zur rechtlichen Beurteilung:

Vom Berufungswerber blieb unbestritten, dass er über keine inländische Abgabestelle verfügt. Weiters steht fest, dass vom Berufungswerber bis dato kein Zustellungsbevollmächtigter im Sinne des § 10 Zustellgesetz namhaft gemacht wurde.

Nach der Judikatur des VwGH muss der Adressat eines Bescheides eindeutig bezeichnet sein. Die Bezeichnung hat mit dem in der richtigen Form gebrauchten Namen zu erfolgen. Für die Gültigkeit eines Bescheides reicht es allerdings, dass der Adressat der Erledigung insgesamt eindeutig entnommen werden kann. Dieses Erfordernis ist erfüllt, wenn bei schriftlichen Ausfertigungen aus Spruch, Begründung und Zustellverfügung in Zusammenhang mit den anzuwendenden Rechtsvorschriften eindeutig erkennbar ist, welchem individuell bestimmten Rechtsträger gegenüber die Behörde einen Bescheid erlassen wollte. Entscheidend ist, dass für die Beteiligten des Verfahrens als Betroffene des Bescheides sowie für die Behörde und in weiterer Folge für den Verwaltungsgerichtshof die Identität des Bescheidadressaten zweifelsfrei feststeht. Ist aber der Bescheidadressat unklar, liegt überhaupt kein Bescheid vor. Die Identifizierung einer natürlichen Person erfolgt in der Regel durch die Verwendung ihres Vornamens und ihres Zunamens (VwGH 23.3.2006, Zl. 2005/07/0091, sowie die dort zitierte Vorjudikatur). Solange erkennbar ist, wem gegenüber die Behörde den Bescheid erlassen will, führt eine fehlerhafte Bezeichnung des Bescheidadressaten nicht zur absoluten Nichtigkeit des Bescheides (VwGH 29.1.2004, Zl. 2003/07/0048, VwGH 18.12.2006, Zl. 2005/11/0063).

Entgegen der Auffassung des Berufungswerbers besteht kein Zweifel, dass die erstinstanzliche Behörde den Bescheidadressaten durch vollständige Nennung des Namens im Sinne des § 58 AVG eindeutig bezeichnete und wurde vom Berufungswerber auch nicht konkret behauptet, dass gegenständlicher – von ihm angefochtener – Bescheid nicht an ihn als Adressat, sondern an eine andere gleichnamige Person gerichtet werden sollte. Unbestritten blieb vom Berufungswerber überdies, dass er Beschuldigter in den ihm (mit Schreiben vom 13.1.2009) zur Kenntnis gebrachten Verwaltungsstrafverfahren ist. Nähere Angaben zur Zustelladresse konnten mangels Vorliegen einer inländischen Abgabestelle seitens der erstinstanzlichen Behörde im Bescheid nicht getätigt werden und waren daher diese auch nicht erforderlich.

Die gegenständliche Bezeichnung des Bescheidadressaten erfüllt die in der Rechtsprechung aufgestellten Anforderungen an eine ausreichend deutliche Bezeichnung des Bescheidadressaten, da einerseits Vor- und Zuname jener Person, der gegenüber die Behörde den Bescheid erlassen wollte, korrekt angeführt wurden und andererseits aus dem sachlichen Zusammenhang der gegen den Berufungswerber – unbestritten – geführten Verwaltungsstrafverfahren die Person des Bescheidadressaten eindeutig feststeht.

Sollten sich die vom Berufungswerber vorgetragenen Bedenken auch gegen die ausreichende Bestimmtheit der Zustellverfügung des angefochtene Bescheides richten, ist ihm entgegen zu halten, dass die Zustellverfügung keinen förmlichen Akt, insbesondere keinen Bescheid darstellt (EBRV 252 BlgNR 22. GP 15f). Vielmehr legt die Behörde durch die Zustellverfügung fest, wem als Empfänger ein Dokument zugestellt werden soll; der eigentliche Zustellvorgang führt die Zustellverfügung nachfolgend aus (OGH SZ 2002/155; Mayer, ÖJZ 1984, 423). Dies dient der exakten Abgrenzung der Aufgabenbereiche der Zustellbehörde (die Behörde, die die Zustellung anordnet) und dem mit der Zustellung betrauten Organ (siehe vorhin zitierte EBRV – vgl. hierzu auch Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht § 5 Rz. 2). Es ist somit für die Frage, wer nun Empfänger des Dokuments sein soll, alleine der durch die Zustellverfügung geäußerte Wille der Behörde maßgebend; sie bringt somit zum Ausdruck, für wen das zuzustellende Dokument bestimmt ist. Im Hinblick auf die unmissverständliche und deutlich hervorgehobene Nennung des Namens des Berufungswerbers, oberhalb des Spruches des angefochtenen Bescheides, und der Textierung des Spruches, welcher sich an den Berufungswerber als

Adressaten bezieht (arg... „wird Ihnen aufgetragen“...), kann kein Zweifel

bestehen, dass der Wille der erstinstanzlichen Behörde darin liegt, der Berufungswerber solle Empfänger des Dokumentes sein. Entscheidend hierfür ist der deutlich erkennbare behördliche Wille, eine allfällige Formvorschrift ist hierbei nicht einzuhalten.

Für den erkennenden Senat steht damit fest, dass von der Erstbehörde sowohl eine hinreichende Individualisierung des Bescheidadressaten erfolgte, als auch eine korrekte Zustellverfügung angeordnet wurde (vgl. dazu insb. VwGH 27.10.2008, Zl. 2008/17/0100, zu einem sachverhaltsmäßig vergleichbaren Fall).

Insofern der Berufungswerber behauptet, mangels Umsetzung der relevanten Normen des Gemeinschaftsrechts auf den Channel Islands, insbesondere der Marktmissbrauchsrichtlinie, seien diese Bestimmungen dort nicht in Geltung und könnten Board-Member einer auf J. eingetragenen Gesellschaft in Österreich nicht zur Vertretung nach außen berufene Organe iSd. § 9 VStG sein, weshalb es an der Parteistellung in allfälligen Verwaltungsstrafverfahren mangle, ist dem Berufungswerber zu entgegnen, dass laut Mitteilung der FMA vom 9.9.2008 zum Zeitpunkt der Zustellung des angefochtenen Bescheides jedenfalls mehrere Verwaltungsstrafverfahren gegen den Berufungswerber als Beschuldigter (in seiner Funktion als zur Vertretung nach außen Berufener gemäß § 9 VStG) anhängig waren. Die Frage, ob der Berufungswerber in diesen Verwaltungsstrafverfahren zu Recht als Beschuldigter verfolgt wird, insbesondere ob er zu Recht als zur

Vertretung nach außen berufenes Organ zur Verantwortung gezogen werden soll, ist in den jeweiligen materiellen Verwaltungsstraßverfahren zu prüfen.

Vom Berufungswerber blieb jedenfalls unbestritten, dass er in den bereits gegen ihn eingeleiteten Verwaltungsstraßverfahren (zu GZn. FMA-EL070460.100/0003-LAW/2007, FMA-EL070460.100/0001-LAW/2007, FMA-EL070460.100/0002-LAW/2007, FMA-EL070460/0001-LAW/2008 und Nachfolgezahl FMA-EL070460.100/0001-LAW/2008) Beschuldigter ist. Damit wurde er aber auch Partei im Sinne des AVG (vgl. § 32 Abs 1 VStG). Im Hinblick auf die somit bereits bestehende Parteistellung des Berufungswerbers in den genannten Verwaltungsstraßverfahren kann der Rechtsansicht der erstinstanzlichen Behörde nicht entgegen getreten werden, wenn sie unter Bedachtnahme auf die mangelnde inländische Abgabestelle für alle bei dieser Behörde anhängigen und anhängig zu machenden Verfahren einen Auftrag zur Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten erteilte. Es ist durchaus zulässig, sofern der Berufungswerber in einem Verwaltungsstraßverfahren bereits die Parteistellung erlangt hat, ihm für andere bei der Behörde anhängige oder anhängig zu machende Verfahren den Auftrag zur Namhaftmachung eines Zustellungsbevollmächtigten zu erteilen, liegt es doch in der ratio legis dieser Anordnung, die Zustellung von Dokumenten zu erleichtern bzw. überhaupt sicher zu stellen (vgl. hierzu Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht, § 10 Rz. 2).

Dazu kommt, dass laut Mitteilung der FMA der Berufungswerber keineswegs in sämtlichen (bereits eingeleiteten und künftig anhängig zu machenden) Verfahren über einen Zustellungsbevollmächtigten verfügt und insbesondere aufgrund laufender behördlicher Untersuchungen weitere gegen den Berufungswerber anhängig zu machende Verfahren im Raum stehen. Insofern der Berufungswerber unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des VwGH vom 20.1.1999, Zl. 98/03/0331, ins Treffen führt, dass die Bestimmung des § 10 Zustellgesetz nur dann anzuwenden sei, wenn sich eine Person nicht nur vorübergehend im Ausland aufhalte, so ist darauf hinzuweisen, dass die zitierte Entscheidung schon deshalb nicht einschlägig ist, da in dem diesem Judikat zugrunde liegenden Fall das Zustellgesetz in einer anderen Fassung zur Anwendung gelangte, wonach in § 10 leg.cit. tatsächlich auf „eine nicht nur vorübergehend im Ausland aufhaltende Partei oder einen solchen Beteiligten“ abgestellt wurde. Im gegenständlichen Fall kommt jedoch § 10 Zustellgesetz in der Fassung BGBl. I Nr. 5/2008 zur Anwendung, wonach nunmehr in dieser Bestimmung ausdrücklich darauf Bezug genommen wird, dass „Parteien und Beteiligten, die über keine inländische Abgabestelle verfügen, aufgetragen werden kann, einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen“. Damit geht dieses Vorbringen schon wegen Verkennen der maßgeblichen Rechtslage ins Leere. Davon abgesehen wäre für den Berufungswerber mit diesem Vorbringen auch deshalb nichts gewonnen, da er weder behauptet, er würde sich nur vorübergehend im Ausland aufhalten, noch vorbringt, er hätte seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich oder würde über eine inländische Abgabestelle verfügen. Dazu kommt, dass der Berufungswerber auch im Zentralen Melderegister der Republik Österreich nicht aufscheint, sodass die Erstbehörde insgesamt zu Recht davon ausgehen konnte, dass der Berufungswerber über keine inländische Abgabestelle verfügt. Wenn der Berufungswerber letztlich vorbringt, dass gegenständlich die Bestimmung des § 11 Zustellgesetz als lex specialis zu § 10 leg.cit. anzuwenden gewesen wäre, so ist dem entgegen zu halten, dass es sich bei dieser Bestimmung nicht um eine solche handelt, die zwingend jedenfalls vorrangig vor § 10 Zustellgesetz anzuwenden wäre. Dazu kommt, dass der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen hat, dass die Behörde bei einer Entscheidung nach § 10 Zustellgesetz ihr Ermessen nicht willkürlich handhabt, wenn sie eine im Ausland lebende Person auffordert, einen im Inland wohnhaften Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen, da Postsendungen in das Ausland teurer sind, als solche im Inland und Zustellungen im Inland in aller Regel rascher und problemloser erfolgen als im Ausland (vgl. VwGH 8.2.1989, Zl. 88/13/0087). Die Spruchmodifizierung trägt dem Umstand Rechnung, dass gegenständlich eine Zuständigkeit des UVS Wien nur in Ansehung von Verwaltungsstraßverfahren besteht (vgl. VwGH 27.10.2008, Zl. 2008/17/0100). Gleichzeitig wird dem Berufungswerber eine angemessene Frist zur Erfüllung des erteilten Auftrages iSd. § 10 Abs 1 Zustellgesetz eingeräumt.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.