

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den RichterRi in der Beschwerdesache des ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, betreffend der Beschwerde vom 11. April 2017 gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratssabteilung 6, Rechnungs- und Abgabewesen, Dezernat Abgaben und Recht, Referat Landes- und Gemeindeabgaben vom 24. Februar 2010 betreffend Vergnügungssteuer für den Zeitraum April 2009 bis Juli 2009 beschlossen:

Die Beschwerde vom 11. April 2017 wird gemäß § 260 Abs 1 lit b BAO als nicht fristgerecht eingebracht zurückgewiesen.

Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 iVm Abs. 9 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, MA 6 Rechnungs- und Abgabewesen vom 24. Februar 2010, MA 6/Aktenzeichen1 wurde dem Beschwerdeführer, in der Folge als Bf. bezeichnet, für das Halten eines Hundewettapparates der Type Bet-X am Standort Wien Straße, für den Zeitraum April 2009 bis Juli 2009 und eines Spielapparates für den Zeitraum Juli 2009 gemäß § 6 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes – VGSG, LGBl für Wien Nr. 56/2005, Vergnügungssteuer iHv Euro 7.000,00 vorgeschrieben. In diesem Bescheid wurde gleichzeitig ein Verspätungszuschlag von Euro 700,00 festgesetzt sowie wegen nicht fristgerechter Entrichtung der Vergnügungssteuer ein Säumniszuschlag von Euro 140,00 auferlegt.

Angemerkt wird, dass dieser Bescheid auch an die Firma A GmbH erging.

Die Zustellung dieses Bescheides an den Bf. erfolgte laut Zustellnachweis am 1.3.2010 im Wege einer Übernahme durch einen Mitbewohner der Abgabestelle.

Der in Rede stehende Bescheid enthielt folgende Rechtsmittelbelehrung:

„Gegen diesen Bescheid ist das Rechtsmittel der Berufung zulässig. Diese ist innerhalb eines Monates, vom Tage der Zustellung an gerechnet, bei der oben bezeichneten Dienststelle einzubringen. Die Berufung muss die Bezeichnung des Bescheides, gegen den sie sich richtet, eine Erklärung, in welchen Punkten der Bescheid angefochten wird, eine Erklärung, welche Änderungen beantragt werden und eine Begründung enthalten. Eine aufschiebende Wirkung kommt der Berufung nicht zu.

Mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an einen der Abgabepflichtigen gilt die Zustellung gemäß § 101 Abs. 1 BAO als vollzogen.“

Der Bf. erhob mit am 19.4.2017 bei der belangten Behörde per e-mail vom 13.4.2017 eingelangtem Schreiben vom 11.4.2017 gegen den Bescheid der MA 6 vom 24.2.2010 Beschwerde und beantragte in dieser zunächst, ihm diesen auf Grund des Umstandes, dass ihm dieser lediglich im Wege einer Ersatzzustellung durch Ausfolgung an einen Mitbewohner „RSb“ anstatt eigenhändig „RSa“ zugestellt worden sei und dass ihm sein Mitbewohner diesen Bescheid nicht ausgefolgt habe, zu Handen seines ausgewiesenen Vertreters zuzustellen.

Für den Fall, dass die erfolgte Ersatzzustellung des in Rede stehenden Bescheides doch rechtswirksam/zulässig gewesen wäre, führte der Bf. u.a. aus wie folgt:

Ihm sei der in Rede stehende Bescheid von einem Hausgenossen vormals nicht ausgefolgt worden. Er habe daher bis vor kurzem nicht gewusst, warum die Behörde gegen ihn zu einer Hereinbringung eines (angeblich geschuldeten) Betrages von vormals Euro 7.000,00 ein Vollstreckungsverfahren eingeleitet habe, zumal ein seinerzeit gegen ihn abgeführtes Verwaltungsstrafverfahren vor dem Magistrat der Stadt Wien, MA 6, zu den Zahlen MA 6/Aktenzeichen2 und Aktenzeichen3 in dem von ihm darin dargestellten Sinn damit geendet habe, dass nicht angenommen worden sei, dass er die ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen begangen habe.

Erst anlässlich einer Akteneinsicht seines Vertreters bei der MA 6 und einer dabei überlassenen Abschrift habe er die relevanten Details erfahren. Der Bf. habe daher durch ein unvorhergesehenes und/oder unabwendbares Ereignis von der erfolgten vormaligen Ersatzzustellung des gegenständlichen Bescheides ohne sein Verschulden keine Kenntnis erlangt und hiedurch die Frist zur Erhebung eines Rechtsmittels dagegen versäumt und den damit verbundenen Rechtsnachteil erlitten.

Sohin stelle der Bf. vorweg in eventu den Antrag ihm die Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand gegen die erfolgte Versäumung der Frist zur Erhebung eines Rechtsmittels gegen den Bescheid der MA 6 Rechnungs- und Abgabewesen vom 24.10.2010, gemeint wohl vom 24.2.2010, MA 6/Aktenzeichen1 zu bewilligen.

Unter einem hole der Bf. die versäumte Prozesshandlung dadurch nach, dass er gegen den Bescheid der MA 6 vom 24.10.2010, gemeint wohl vom 24.2.2010, Beschwerde an das BFG erhebe.

Der Bf. fechte die bezeichnete Entscheidung ihrem gesamten Inhalt nach an und zwar wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie Rechtswidrigkeit des Inhaltes.

Eine Verletzung von Verfahrensvorschriften ergebe sich daraus, dass die belangte Behörde den Akten der MA 6 zu den Zahlen MA 6/Aktenzeichen2 und Aktenzeichen3 beischaffen hätte müssen und durch deren Lektüre erkannt hätte, dass der Bf. das gegenständliche Lokal bereits Jahre vorher abgegeben habe. Im Akt befinde sich insoweit ein Firmenbuchauszug, wonach die KG bereits 2004 gelöscht worden sei. Daraus folge, dass der Bf. das ggst. Lokal in den Jahren 2009/2010 nicht mehr betrieben habe. Bei Unterlassung der aufgezeigten Mangelhaftigkeiten wäre die belangte Behörde zu gänzlich anderen Feststellungen gekommen und hätte den ggst. Bescheid nicht erlassen dürfen.

Der bekämpfte Bescheid sei auch inhaltlich rechtswidrig, weil entscheidungsrelevante Tatsachen bzw. Beweismittel nicht berücksichtigt worden seien. Die belangte Behörde habe ungeachtet des Umstandes, dass die KG schon Jahre vorher nach erfolgter Löschung dieser Gesellschaft im Firmenbuch aufgehört habe, zu existieren, dem Bf. als deren vormaligem Komplementär eine Vergnügungssteuer vorgeschrieben, obwohl evident gewesen sei, dass dies nicht zu Recht erfolgt sei.

Mit Vorhalt der belangten Behörde vom 26.4.2017 gab diese dem Bf. bekannt, dass der gegenständliche Bescheid am 1.3.2010 von einem Mitbewohner der Abgabestelle - Ersatzzustellung gem. § 16 Zustellgesetz - übernommen worden sei. Die Rechtsmittelfrist zur Einbringung einer Beschwerde habe somit am 1.4.2010 geendet.

Wenn im Schreiben vom 11.4.2017 vorgebracht werde, dass die Zustellung des Bescheides zu eigenen Händen RSa hätte vorgenommen werden müssen, werde mitgeteilt, dass Zustellungen gemäß § 98 Abs 1 BAO nach dem Zustellgesetz BGBl. Nr. 200/1982 vorzunehmen seien. Gemäß § 102 BAO habe die Abgabenbehörde, wenn wichtige Gründe hiefür vorlägen, die schriftlichen Ausfertigungen mit Zustellnachweis zuzustellen. Nur bei Vorliegen besonders wichtiger Gründe sei eine Zustellung zu eigenen Händen des Empfängers zu bewirken. Eine zwingende Zustellung zu eigenen Händen sei in der BAO somit nicht vorgesehen. Im vorliegenden Fall sei mit der durchgeführten Zustellung des Bescheides mit Zustellnachweis RSb den Vorgaben der BAO ausreichend entsprochen worden.

Zum Antrag vom 11.4.2017 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand werde mitgeteilt, dass dieser gemäß § 309 BAO als verspätet zurückzuweisen wäre.

Es werde daher die Möglichkeit gegeben, binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Vorhaltes nachzuweisen, dass eine Ersatzzustellung des Bescheides vom 24.2.2010 gemäß § 16 Zustellgesetz unzulässig bzw. nicht ordnungsgemäß gewesen sei.

In Beantwortung dieses Vorhaltes führte der Bf. mit am 15.5.2017 bei der belangten Behörde per e-mail vom 12.5.2017 eingelangtem Schreiben vom 10.5.2017 aus, dass sich im Akt ein Firmenbuchauszug, wonach die KG bereits 2004 gelöscht worden sei, finde. Daraus folge, dass diese das gegenständliche Lokal in den Jahren 2009/2010 nicht mehr betrieben habe und der Bf. auch nicht mehr deren Komplementär gewesen sein habe können. Weiters wies der Bf. auf zwei sich im Akt befindliche e-mails hin. Aus diesen gehe hervor, dass der Bf. nicht der richtige Adressat des in Rede stehenden Bescheides habe sein können.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 9.6.2017 wies die belangte Behörde die Beschwerde vom 11.4.2018 gemäß § 260 Abs. 1 lit. b BAO als verspätet zurück und den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Einbringung der Beschwerde gegen den bekämpften Bescheid gemäß § 308 Abs. 1 BAO als unzulässig ab.

Hinsichtlich der Zurückweisung der gegenständlichen Beschwerde als verspätet führte die belangte Behörde begründend aus, dass in der Rechtsmittelbelehrung des bekämpften Bescheides auf das gemäß §§ 243 und 245 BAO zustehende Recht, binnen eines Monats nach Zustellung des Bescheides das Rechtsmittel der Beschwerde (vormals Berufung) einzubringen, aufmerksam gemacht wurde.

Dieser Bescheid sei am 1.3.2010 einem Mitbewohner der Abgabestelle ausgehändigt und somit ordnungsgemäß zugestellt worden. Die Beschwerde sei jedoch trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung erst nach Ablauf der einmonatigen Beschwerde/Berufungsfrist am 13.4.2017 per e-mail übermittelt worden und daher verspätet eingebracht worden.

Hinsichtlich der Abweisung des o.a. Wiedereinsetzungsantrages führte die belangte Behörde begründend aus, dass dieser nicht mehr zulässig gewesen sei, da dieser vom Ende der versäumten Frist an gerechnet – 1.4.2010 – mit 13.4.2017 und somit nach Verstreichen der in § 309 BAO normierten diesbezüglichen Frist von fünf Jahren eingebracht worden sei. In der diesbezüglichen Rechtsmittelbelehrung führte die belangte Behörde aus, dass die Beschwerde gegen diesen Bescheid innerhalb eines Monats nach dessen Zustellung schriftlich bei dieser einzubringen sei.

Im dagegen am 5.7.2017 bei der belangten Behörde per e-mail vom 30.6.2017 eingelangten Vorlageantrag vom 21.6.2017 führte der Bf. aus, dass die seinerzeitige Zustellung des Bescheides der MA 6 vom 24.2.2010 an ihn nichtig gewesen sei, da diese nur in Form der sogenannten Ersatzzustellung durch Ausfolgung an einen Mitbewohner RSb statt eigenhändig RSa vorgenommen worden sei.

Mit Note vom 26.4.2017 sei der Bf. von der MA6 um Darlegung, warum eine Ersatzzustellung des in Rede stehenden Bescheides unzulässig bzw. nicht ordnungsgemäß gewesen sei, aufgefordert worden. Dieser Einladung sei der Bf. mit Eingabe vom 10.5.2010 nachgekommen. Die bekämpfte Beschwerdevereinscheidung gehe mit keinem Wort auf die relevierte Nichtigkeit der vormaligen Zustellung im Jahr 2010 ein.

Die Zustellung des Bescheides im Jahre 2010 hätte aus den in der Eingabe vom 10.5.2017 im Detail beschriebenen Gründen eigenhändig RSa erfolgen müssen. Dies vor allem deswegen, weil der Behörde nach dem Inhalt ihres eigenen Aktes bekannt gewesen sei, dass die KG bereits Jahre vor dem verfahrensgegenständlichen Ereignis gelöscht worden sei. Der Bf. sei deshalb nicht deren verantwortlicher Komplementär gewesen. Dazu komme, dass das Herausgeben eines Bescheides gegen jemanden, der nach dem Inhalt des Aktes unmöglich dessen richtiger Adressat sein habe können, völlig unabhängig von der Art der Zustellung an ihn auch materiell unzulässig/nichtig erscheine.

Dies auch deswegen, da sich aus dem Inhalt der Akten der MA6 GZ MA6/Aktenzeichen2 und Aktenzeichen3 eindeutig ergebe, dass der Bf. mit der lange Jahre nach Löschung der KG in deren vormaligen Lokal erfolgten Aufstellung von Spielapparaten nicht zu tun gehabt hätte und das diesbezügliche Verwaltungsstrafverfahren nicht nur eingestellt, sondern die dafür schon vorher größtenteils bezahlten Geldstrafen vom Magistrat sogar zurückgezahlt worden seien.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 243 Abs. 1 BAO sind Beschwerden (Bescheidbeschwerden) gegen Bescheide, die Abgabenbehörden erlassen, an die Verwaltungsgerichte zulässig, soweit in Abgabenvorschriften nicht anderes bestimmt ist.

Gemäß § 245 BAO beträgt die Beschwerdefrist einen Monat ab Zustellung des Bescheides.

Gemäß § 260 Abs 1 BAO ist die Bescheidbeschwerde mit Beschwerdevereinscheidung (§ 262 BAO) oder mit Beschluss (§ 278 BAO) zurückzuweisen, wenn sie a) nicht zulässig ist oder b) nicht fristgerecht eingebracht wurde.

Gemäß § 13 Abs. 1 erster Satz Zustellgesetz (ZustG) ist das Dokument (die Sendung) dem Empfänger an der Abgabestelle zuzustellen.

Kann das Dokument dem Empfänger nicht zugestellt werden und ist an der Abgabestelle ein Ersatzempfänger anwesend, so darf nach § 16 Abs. 1 ZustG an diesen zugestellt werden (Ersatzzustellung), sofern der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Gemäß § 16 Abs. 2 ZustG kann jede erwachsene Person Ersatzempfänger 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.

Gemäß § 16 Abs. 3 ZustG darf durch Organe eines Zustelldienstes an bestimmte Ersatzempfänger nicht oder nur an bestimmte Ersatzempfänger zugestellt werden, wenn der Empfänger dies schriftlich beim Zustelldienst verlangt hat.

Nach § 16 Abs. 5 ZustG gilt eine Ersatzzustellung als nicht bewirkt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung mit dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag wirksam.

Die Zustellung ist gemäß § 22 Abs. 1 ZustG vom Zusteller auf dem Zustellnachweis (Zustellschein, Rückschein) zu beurkunden.

Nach Abs. 2 hat der Übernehmer der Sendung die Übernahme durch Unterfertigung des Zustellnachweises und der Beifügung des Datums und, soweit er nicht der Empfänger ist, seines Naheverhältnisses zu diesem zu bestätigen.

Der Rückschein dient der Behörde als Beweis der ordnungsgemäßen Zustellung. Dabei handelt es sich nach ständiger Rechtsprechung um eine öffentliche Urkunde, die nach § 47 AVG iVm § 292 ZPO die Vermutung der Richtigkeit für sich hat. Diese Vermutung ist widerlegbar, wobei die Behauptung der Unrichtigkeit des Beurkundeten entsprechend zu begründen ist und Beweise dafür anzuführen sind, die geeignet sind, die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen (vgl VwGH 27.01.2005, 2004/16/0197). 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 VwGH 13.11.1992, 91/17/0047).

Der Bf. behauptet weder, dass der Zusteller Grund zur Annahme gehabt habe, dass er sich nicht regelmäßig an der Abgabestelle aufgehalten hätte, noch, dass er beim Zustelldienst (vgl. § 2 Z 7 leg. cit.) schriftlich verlangt hätte, dass an Mitbewohner nicht zugestellt werden dürfe. Der Bf. übersieht überdies, dass es Sache des Empfängers ist, darzutun, dass der anwesende Ersatzempfänger die erforderlichen Voraussetzungen für die Wirksamkeit einer Ersatzzustellung nicht erfüllt und dass dies dem Zusteller bekannt sein musste.

Auch eine allfällige Unkenntnis des Ersatzempfängers von der Bedeutung der Zustellung des Bescheides kann die Wirksamkeit der Ersatzzustellung im Sinn des § 16 Abs. 1 Zustellgesetz nicht hindern (vgl VwGH 13.12.2011, 2009/05/0243).

Eine rechtswirksame Zustellung eines Schriftstückes setzt nicht notwendig voraus, dass es dem Empfänger auch tatsächlich zukommt; vielmehr gilt nach dem Gesetz eine Zustellung unter bestimmten Voraussetzungen (zB Ersatzzustellung, Hinterlegung, öffentliche Bekanntmachung), als vollzogen (dh rechtswirksam zustande gekommen), obwohl der Empfänger selbst das Schriftstück nicht erhalten haben muss (vgl VwGH 24.01.1995, 94/20/0610).

Vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen gehen die die Person des Ersatzempfängers betreffenden Ausführungen des Bf. ins Leere.

Mit der Zustellung des angefochtenen Bescheides durch Aushändigung an einen Ersatzempfänger (Mitbewohner des Bf.) am Montag, dem 1.3.2010, ist die einmonatige Berufungsfrist, auf welche auch in der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Bescheides ausdrücklich hingewiesen wurde, am Donnerstag, dem 1.4.2010, abgelaufen. Die mit e-mail vom Donnerstag, dem 13.4.2017, eingelangt bei der belangten Behörde am Mittwoch, dem 19.4.2017, erhobene Beschwerde erweist sich vor diesem Hintergrund als verspätet.

Die Beschwerde ist daher gemäß § 260 Abs 1 lit b iVm § 278 Abs 1 lit a BAO als verspätet zurückzuweisen.

Hinsichtlich des gesamten die Akten der MA6 GZ MA6/Aktenzeichen2 und Aktenzeichen3 sowie des die Löschung der KG betreffenden Beschwerdevorbringens ist der Bf. darauf zu verweisen, dass es dem Bundesfinanzgericht im Falle der verspäteten Einbringung eines Rechtsmittels verwehrt ist, auf das dort erstellte inhaltliche Vorbringen einzugehen und eine Sachentscheidung zu treffen. Das Gleiche gilt hinsichtlich des Vorbringens, wonach das Herausgeben eines Bescheides gegen jemanden, der nach dem Inhalt des Aktes unmöglich dessen richtiger Adressat sein habe können, materiell unzulässig bzw. nichtig erscheine.

Gemäß § 102 BAO hat die Abgabenbehörde, wenn wichtige Gründe hiefür vorliegen, die schriftlichen Ausfertigungen mit Zustellnachweis zuzustellen. Bei Vorliegen besonders wichtiger Gründe ist die Zustellung zu eigenen Händen des Empfängers zu bewirken.

Gemäß § 102a BAO gilt § 102 BAO für Landes- und Gemeindeabgaben nicht.

Die diesbezüglichen Erläuterungen der zugrundeliegenden Regierungsvorlage (38Blg XXIV.GP) lauten:

„Zu Z 35 (§ 102a BAO): Die auf die Wichtigkeit bzw. besondere Wichtigkeit der schriftlichen Ausfertigung abstellende Bestimmung des § 102 BAO gilt für Abgabenbehörden der Länder und Gemeinden aus verwaltungsökonomischen Gründen nicht.“

Da im vorliegenden Fall die Wahl der Zustellform in Ansehung der Gesetzesbestimmung des § 102a BAO dem Ermessen der belangten Behörde oblag, geht das Vorbringen, wonach die

Zustellung des bekämpften Bescheides nichtig gewesen sei, da diese nur in Form der sogenannten Ersatzzustellung durch Ausfolgung an einen Mitbewohner RSb statt eigenhändig RSa vorgenommen worden sei, ins Leere.

Unzulässigkeit einer Revision

Gegen einen Beschluss des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss 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.

Was die Wirksamkeit der Zustellung betrifft, so bleibt festzuhalten, dass dieser Beschluss nicht von der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 22. Juni 2020