

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den RichterRi***1*** über die Berufung, nunmehr Beschwerde, der ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Vertreterin***1***, vom 11. Oktober 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 20. September 2012 mit dem die Berufung, nunmehr Beschwerde, gegen den Bescheid betreffend Einkommensteuer 2011 vom 25. Juli 2012 gemäß § 273 Abs. 1 BAO zurückgewiesen wurde, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird - ersatzlos - aufgehoben.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin, in der Folge als Bf. bezeichnet, erzielte im Jahre 2011 Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit und brachte die Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung dieses Jahres am 23.5.2012 auf elektronischem Weg beim Finanzamt ein und machte in dieser diverse Werbungskosten geltend.

Das Finanzamt erließ den Einkommensteuerbescheid (Arbeitnehmerveranlagung) 2011 am 22.7.2012 und kürzte in diesem von der Bf. geltend gemachte Taggelder im Ausmaß von Euro 706,00. Die Zustellung dieses Bescheides erfolgte am 26.7.2012 in die Databox von FinanzOnline (Datum/Zeit laut elektronischer Signatur 2012-07-2016T0:26:17+2:00).

In der gegen diesen Bescheid am 14.9.2012 per Telefax eingebrachten Berufung, nunmehr Beschwerde, brachte die Bf. u.a. vor, dass die gekürzten Tagesdiäten lediglich fünf Tage betragen dürften.

Das Finanzamt wies die Berufung, nunmehr Beschwerde, mit Bescheid vom 20.9.2012 gemäß der Bestimmung des § 273 Abs. 1 BAO zurück und führte diesbezüglich begründend aus, dass die Zurückweisung erfolgt sei, da die Berufungsfrist gem. § 245 BAO bzw. § 276 BAO bereits abgelaufen sei.

In der gegen diesen Bescheid mittels Schreibens vom 11.10.2012 eingebrachten Berufung, nunmehr Beschwerde, brachte die Bf. vor, dass der Einkommensteuerbescheid 2011 elektronisch zugestellt worden sei, sie diesen jedoch urlaubsbedingt erst Ende August habe abrufen können. Die Berufung, nunmehr Beschwerde sei daher fristgerecht.

In der Folge forderte das Finanzamt die Bf. mittels Vorhaltes vom 7.11.2012 um Vorlage von Nachweisen dafür, dass diese in der Zeit vom 25.7. bis zum 31.8. urlaubsbedingt abwesend gewesen sei, auf.

In Beantwortung dieses Vorhaltes legte die Bf. u.a. drei Flugtickets vor. Aus diesen geht hervor, dass die Bf. am 14.8.2012 von Johannesburg (Südafrika) via Frankfurt nach Wien flog und in Wien am 15.8.2012 ankam und dass diese am 18.8.2012 nach Hannover flog. Die Rückkehr aus Deutschland erfolgte am 2.9.2012.

Mittels Vorhaltes des Finanzamtes vom 15.3.2013 erging an die Bf. die Aufforderung, die Zeit ab 25.7.2012 genauer zu dokumentieren. Aus den vorgelegten Unterlagen sei lediglich der am 14.8.2012 aus Johannesburg vorgenommene Abflug sowie die am 15.8.2012 erfolgte Ankunft in Wien ersichtlich.

In Beantwortung dieses Vorhaltes gab die Bf. u.a. bekannt, dass der den Südafrikaaufenthalt betreffende Flug seitens des Konzernes des Ehemannes der Bf. bezahlt worden sei. Die Bf. sei seit über einem Jahr in Südafrika und es gestalte sich sehr schwierig das Ticket zu bekommen.

Am 6.3.2014 wies das Finanzamt die Beschwerde vom 11.10.2012 gegen den Bescheid vom 20.9.2012 mittels Beschwerdeverentscheidung als unbegründet ab und führte unter Hinweis auf die drei o.a. Flüge begründend aus, dass der angeforderte Nachweis, dass die Bf. vom 25.7.2012 bis zum 31.8.2012 urlaubsbedingt ortsabwesend gewesen sei, nicht erbracht worden sei.

Im dagegen rechtzeitig – einem Bezug habenden Firstverlängerungsansuchen vom 7.4.2014 wurde seitens des Finanzamtes Folge gegeben - eingebrachten und als „*Beschwerde gegen die Beschwerdeverentscheidung vom 6.3.2014*“ bezeichneten Vorlageantrag vom 9.4.2014 führte die Bf. aus, dass die Veranlagung 2011 am 25.7.2012 erfolgt sei und dass sie zu dieser Zeit in Südafrika gewesen sei. Als diesbezügliche Nachweise seien Flugtickets bzw. eine Auflistung der

Kreditkartenabrechnung, aus der eindeutig hervorgehe, dass sich die Bf. vom 13.7.2013, gemeint wohl 13.7.2012, bis zum Rückflug nach Wien am 15.8.2013, gemeint wohl 15.8.2012, in Südafrika befunden habe. Somit habe ihr der in Rede stehende Bescheid erst am 15.8.2013, gemeint wohl 15.8.2012, zugestellt werden können. Die Berufung sei daher innerhalb der gesetzlichen Monatsfrist erfolgt.

Mittels Vorhaltes des BFG vom 13.7.2020 erging an die Bf. die Aufforderung um Vorlage von Nachweisen - Flugtickets, Reisebürobuchungen etc. - dafür, dass diese in der Zeit vom 25.7.2012 bis zum 15.8.2012 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom am 25.7.2012 auf elektronischem Wege erfolgten Zustellvorgang des Einkommensteuerbescheides (Arbeitnehmerveranlagung) 2011 vom 25.7.2012 Kenntnis erlangen habe können.

Im bisherigen Verfahren sei lediglich das Flugticket betreffend des am 14.8.2012 erfolgten Abfluges von Johannesburg/Südafrika nach Frankfurt und des am 15.8.2012 erfolgten Ab/Weiterfluges nach Wien Schwechat vorgelegt worden.

Weiters wurde die Bf. in diesem Vorhalt um Vorlage der im Vorlageantrag vom 9.4.2014 erwähnten Kreditkartenabrechnungsauflistung aufgefordert.

In Beantwortung dieses Vorhaltes übermittelte die Bf. dem BFG u.a. die vorerwähnte Kreditkartenabrechnungsliste. Angemerkt wird, dass in dieser, beginnend mit dem 13.7.2012 und endend mit dem 12.8.2012, insgesamt neunzehn Abbuchungen in ZAR - ISO-Code für Südafrikanische Rand - vermerkt sind. Weitere Abbuchungen scheinen in dieser, soweit dies den vorerwähnten Zeitraum betrifft, keine auf.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Sachverhaltsmäßig steht fest, dass die Zustellung des Einkommensteuerbescheides (Arbeitnehmerveranlagung) 2011 in die Databox der Bf. am 26.7.2020 erfolgte und dass diese am 14.9.2012 per Telefax gegen diesen Bescheid das Rechtsmittel der Berufung, nunmehr Beschwerde, erhob.

Weiters steht fest, dass die Bf. spätestens am 13.7.2012 nach Südafrika einreiste, sich dort bis zum 14.8.2012 aufhielt und am 15.8.2012 von diesem Aufenthalt nach Wien zurückkehrte.

Der festgestellt Sachverhalt ergibt sich aus dem gesamten Akteninhalt, den glaubhaften Angaben der Bf. sowie insbesondere aus der in Rede stehenden Kreditkartenabrechnung. Aus dieser geht zweifelsfrei hervor, dass sich die Bf. vom 13.7.2012 bis zu deren vom 14.8.2012 bis

zum 15.8.2012 unternommenem Flug von Johannesburg nach Wien permanent in Südafrika aufhielt.

Rechtliche Würdigung:

Gemäß § 245 Abs. 1 BAO beträgt die Beschwerdefrist einen Monat. Mit ungenutztem Ablauf der Beschwerdefrist tritt die (formelle) Rechtskraft des Bescheides ein.

Wird der Lauf einer Frist durch eine behördliche Erledigung ausgelöst, so ist gemäß § 109 BAO für den Beginn der Frist der Tag maßgebend, an dem die Erledigung bekanntgegeben worden ist (§ 97 Abs. 1 BAO). Die Bekanntgabe bei schriftlichen Erledigungen erfolgt nach § 97 Abs. 1 lit. a BAO durch Zustellung.

Nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmte Fristen enden nach § 108 Abs. 2 BAO mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, der durch seine Benennung oder Zahl dem für den Beginn der Frist maßgebenden Tag entspricht. Beginn und Lauf einer Frist werden durch Samstage, Sonntage oder Feiertage nicht behindert. Fällt das Ende einer Frist auf einen Samstag, Sonntag, gesetzlichen Feiertag, Karfreitag oder 24. Dezember, so ist der nächste Tag, der nicht einer der vorgenannten Tage ist, als letzter Tag der Frist anzusehen (§ 108 Abs. 3 BAO). Die Tage des Postlaufes werden in die Frist nicht eingerechnet (§ 108 Abs. 4 BAO).

§ 98 BAO lautet folgendermaßen:

"(1) Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anders bestimmt, sind Zustellungen nach dem Zustellgesetz, BGBl. Nr. 200/1982, ausgenommen Abschnitt III (Elektronische Zustellung), vorzunehmen.

(2) Elektronisch zugestellte Dokumente gelten als zugestellt, sobald sie in den elektronischen Verfügungsbereich des Empfängers gelangt sind. Im Zweifel hat die Behörde die Tatsache und den Zeitpunkt des Einlangens von Amts wegen festzustellen. Die Zustellung gilt 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."

In § 98 Abs. 2 Satz 3 BAO übernimmt der Gesetzgeber die auch im Zustellgesetz (ZustG) enthaltene Regelung, dass eine Zustellung dann als nicht bewirkt gilt, wenn der (formelle) Empfänger wegen Abwesenheit von der Zustelladresse (= Abgabestelle) nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte (Raschauer in Frauenberger-Pfeiler/Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht², § 98 Rz 4).

Diese Regelung findet sich im Zustellgesetz an mehreren Stellen.

So besteht eine entsprechende Normierung im Zusammenhang mit der Festlegung des Zustellungszeitpunktes bei Ersatzzustellung in § 16 Abs. 5 ZustG sowie in § 17 Abs. 3 ZustG für den Fall der Hinterlegung. Ebenso wird gemäß § 26 Abs. 2 ZustG (Zustellungen ohne Zustellnachweis) die Zustellung 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.

Der Hintergrund bzw. Zweck all dieser gleichgelagerten Bestimmungen ist derselbe, nämlich der Schutz des Empfängers vor zustellrechtlichen Folgen einer ihm nicht zur Kenntnis gelangten Zustellung während seiner Abwesenheit (zB während seines Urlaubs) von der Abgabestelle (siehe hiezu auch Erläuterungen zur Regierungsvorlage betreffend das AbgSiG 2007; Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz, BAO³, § 98 Anm. 9 unter Verweis auf die vergleichbaren Regelungen des § 26 Abs. 2 ZustG und § 17 Abs. 3 ZustG).

Zur Beurteilung der Frage, ob im konkreten Fall eine Abwesenheit des Empfängers von der Abgabestelle vorliegt, die bewirkt, dass er nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, und damit die Zustellung erst an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag wirksam wurde, ist somit die umfangreiche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu jenen gleichgelagerten Bestimmungen des Zustellgesetzes heranzuziehen.

Diese Sichtweise wird auch durch die Aussage des Verwaltungsgerichtshofes in seinem Erkenntnis VwGH 31.7.2013, 2009/13/0105, bekräftigt, wonach nach der Bestimmung des § 98 Abs. 2 dritter Satz BAO "die Wirksamkeit der Zustellung – nach dem Muster des § 17 Abs. 3 Zustellgesetz – an eine negative Bedingung geknüpft ist, die vom Verhalten des Empfängers abhängt und deren Nichterfüllung meist erst nachträglich hervorkommt".

Schon die Anlehnung der Formulierung in § 98 Abs. 2 BAO an die gleichgelagerten Bestimmungen des Zustellgesetzes zeugt davon, dass sich die Wirksamkeit der Zustellung nach dem Willen des Gesetzgebers an den Grundsätzen des Zustellgesetzes orientieren sollte. Ebenso wie zwischen den verschiedenen Formen der Zustellung laut Zustellgesetz (Ersatzzustellung, Hinterlegung, Zustellung ohne Zustellnachweis) Waffengleichheit hinsichtlich des Zeitpunktes der Zustellung dadurch hergestellt werden sollte, dass die Rechtsfolgen für den Fall der Abwesenheit und demzufolge nicht rechtzeitiger Kenntniserlangung in gleicher Weise geregelt wurden, soll dies nach dem Willen des Gesetzgebers offensichtlich auch im Verhältnis zur elektronischen Zustellung gemäß § 98 BAO der Fall sein.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist die Frage, ob jemand vom Zustellvorgang rechtzeitig Kenntnis erlangt hat, nach den Verhältnissen des Einzelfalles zu beurteilen. Wird durch die Zustellung der Beginn einer Rechtsmittelfrist ausgelöst, so erlangt der Empfänger rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis, wenn ihm ein für die Einbringung des Rechtsmittels

angemessener Zeitraum verbleibt (VwGH 28.02.2007, 2006/13/0178, unter Verweis auf VwGH 19.04.2001, 99/06/0049, mwN). Es ist nicht erforderlich, dass dem Empfänger in den Fällen einer Zustellung stets die volle Frist für die Erhebung eines allfälligen Rechtsmittels zur Verfügung stehen muss.

Im Beschluss vom 22.12.2016, 2016/16/0094, stellte der Verwaltungsgerichtshof u.a. Folgendes fest:

Ob jemand vom Zustellvorgang "rechtzeitig" Kenntnis erlangt hat, ist nach den Verhältnissen des Einzelfalles zu beurteilen. In der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wurde beispielsweise noch keine unzulässige Verkürzung der Rechtsmittelfrist bei einer Rückkehr vier Tage nach dem Beginn der Abholfrist (vgl. den Beschluss vom 28.2.2007, 2006/13/0178) und bei einer Behebung drei Tage nach der Hinterlegung (vgl. etwa das Erkenntnis vom 27.9.1999, 99/17/0303) sowie bei einer verbleibenden Dauer zur Ausführung des Rechtsmittels von zehn Tagen (bei einer Rechtsmittelfrist von zwei Wochen) angenommen (vgl. die Erkenntnisse vom 18.3.2004, 2001/03/0284, und vom 24.2.2000, 2000/02/0027).

In anderen Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes wurde darauf abgestellt, ob der Partei nach den Verhältnissen des Einzelfalles noch ein angemessener Zeitraum für die Einbringung des Rechtsmittels verblieb (vgl. etwa die Erkenntnisse vom 24.2.2000, 2000/02/0027, und vom 18.3.2004, Zl. 2001/03/0284).

Im Erkenntnis vom 25.6.2013, Zl. 2012/08/0031, dem eine zweiwöchige Rechtsmittelfrist, ein erfolgloser Zustellversuch am 8. August 2011, der Beginn der Abholfrist am 9. August 2011, die vorgebrachte Rückkehr an die Abgabestelle am 15. August 2011 sowie die erstmals mögliche Abholung am 16. August 2011 zu Grunde lag, führte der VwGH wörtlich aus wie folgt:

„Nach § 17 Abs 3 vierter Satz ZustellG gelten hinterlegte Dokumente nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist "rechtzeitig" im Sinne des § 17 Abs 3 vierter Satz ZustellG dahin zu verstehen, dass dem Empfänger noch jener Zeitraum für ein Rechtsmittel zur Verfügung stand, der ihm auch im Falle einer vom Gesetz tolerierten Ersatzzustellung üblicherweise zur Verfügung gestanden wäre. Wenn daher der Empfänger durch den Zustellvorgang nicht erst später die Möglichkeit erlangt hat, in den Besitz der Sendung zu kommen, als dies bei einem großen Teil der Bevölkerung infolge ihrer Berufstätigkeit der Fall gewesen wäre, so muss die Zustellung durch Hinterlegung als ordnungsgemäß angesehen werden. In anderen Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofs wurde darauf abgestellt, ob der Partei nach den Verhältnissen des Einzelfalles noch ein angemessener Zeitraum für die Einbringung des Rechtsmittels verblieb. Dabei wurde beispielsweise noch keine unzulässige Verkürzung der Rechtsmittelfrist bei einer Rückkehr einen

Tag nach dem Beginn der Abholfrist und bei einer Behebung drei Tage nach der Hinterlegung sowie bei einer verbleibenden Dauer zur Ausführung des Rechtsmittels von zehn Tagen angenommen (vgl das hg Erkenntnis vom 8. November 2012, ZI 2010/04/0112). Erfolgt die Rückkehr an die Abgabestelle erst sieben Tage nach dem Beginn der Abholfrist, kann jedenfalls nicht mehr gesagt werden, die Partei habe noch "rechtzeitig" im Sinn des § 17 Abs 3 vierter Satz ZustellG vom Zustellvorgang Kenntnis erlangt (vgl das hg Erkenntnis vom 20. Oktober 2010, ZI 2007/08/0210).

Folgte man der Darstellung des Beschwerdeführers, wonach er erst am 15. August 2011 an die Abgabestelle zurückgekehrt sei, wäre im Beschwerdefall daher angesichts der Verkürzung der Berufungsfrist um die Hälfte jedenfalls nicht davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer noch im Sinne des § 17 Abs 3 ZustG rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte. Entscheidend für die Rechtzeitigkeit der Berufung ist daher, ob der Beschwerdeführer tatsächlich aufgrund des von ihm behaupteten Urlaubsaufenthalts bis 15. August 2011 von der Abgabestelle abwesend war.“

Mit Erkenntnis vom 13.1.2015, Ra 2014/02/0130, sprach der VwGH unter Hinweis auf das obzitierte Erkenntnis vom 25.6.2013, ZI. 2012/08/0031, aus, dass nach dessen Rechtsprechung bei einer Verkürzung der Berufungsfrist um die Hälfte nicht davon auszugehen sei, dass der Empfänger rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis habe erlangen können.

Im vorliegenden Fall wurde der Einkommensteuerbescheid (Arbeitnehmerveranlagung) 2011 unbestritten am 26.7.2012 in die Databox der Bf. zugestellt. Da die Bf., w.o. ausgeführt, erst am 15.8.2012 und somit zwanzig Tage nach dem in Rede stehenden Zustellvorgang an die Abgabestelle zurückkehrte, wurde die einmonatige Berufungsfrist um zwei Drittel verkürzt. Dadurch erfolgte nach dem oben Gesagten eine Verschiebung des Zustellungszeitpunktes des in Rede stehenden Bescheides gemäß § 98 Abs. 2 BAO auf den 16.8.2012 auf Grund nicht rechtzeitiger Kenntniserlangung infolge Abwesenheit von der Abgabestelle.

In Ansehung der Ausführungen des vorstehenden Absatzes begann die einmonatige Berufungsfrist im gegenständlichen Fall am 16.8.2012, einem Donnerstag, zu laufen. Diese endete am iSd Bestimmung des § 108 Abs. 3 BAO am 17.9.2012, einem Montag. Da die Berufung, nunmehr Beschwerde der Bf. gegen den Einkommensteuerbescheid (Arbeitnehmerveranlagung) am 14.9.2012 per Telefax beim Finanzamt eingebracht wurde, ist diese als rechtzeitig erhoben zu beurteilen.

Daher erweist sich der Zurückweisungsbescheid vom 20.9.2012 betreffend die Zurückweisung der Berufung, nunmehr Beschwerde, vom 14.9.2012 als unberechtigt, da diese Eingabe tatsächlich nicht verspätet war und hätte somit nicht ergehen dürfen.

Wird ein verfahrensrechtlicher Bescheid zu Unrecht erlassen (zB Zurückweisung eines Antrages), so ist er ersatzlos aufzuheben (Ritz, BAO-Kommentar⁶, § 279 Tz 6). Der Zurückweisungsbescheid vom 20.9.2012 war daher aufzuheben.

Den Gegenstand eines Berufungs-, nunmehr Beschwerdeverfahrens, bildet bei Zurückweisung einer Berufung wegen Verspätung ausschließlich die Beurteilung der Frage, ob diese innerhalb der Frist des § 245 Abs. 1 BAO erfolgt ist oder nicht.

Dies bedeutet, dass das Finanzamt über die Berufung, nunmehr Beschwerde, vom 14.9.2012 inhaltlich zu entscheiden hat und somit die Formalentscheidung - Zurückweisungsbescheid vom 20.9.2012 - aufzuheben war.

Zulässigkeit einer Revision:

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

Ein derartiger Fall liegt gegenständlich nicht vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 1. September 2020