

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Anna Radschek in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Meissner & Passin Rechtsanwalts GmbH, Himmelpfortgasse 17/14, 1010 Wien, betreffend Beschwerde vom 15. Juni 2022 gegen den Bescheid des Magistratsabteilung 6, Referat Landes- und Gemeindeabgaben, vom 4. März 2022 betreffend Wettterminalabgabe für Mai bis Dezember 2017, GZ MA 6/ARL – 551965/2018-14, beschlossen:

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

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

Begründung

I. Verfahrensgang

Mit **Bescheid vom 4. März 2022** wurde dem Beschwerdeführer Wettterminalabgabe für Mai bis Dezember 2017 in Höhe von 11.200,00 € vorgeschrieben und ihm gleichzeitig ein Säumniszuschlag wegen nicht fristgerechter Entrichtung der Wettterminalabgabe in Höhe von 224,00 € auferlegt.

Da eine Zustellung des Bescheides am 09.03.2022 an der Zustelladresse des Beschwerdeführers nicht möglich war, wurde das Schriftstück bei der als Postpartner fungierenden [Postdienstleister] in [Adresse Postdienstleister] hinterlegt (zur Abholung bereitgestellt ab 10.03.2022) und am 18.03.2022 an den Überbringer der Hinterlegungsanzeige ausgefolgt.

In seiner **Beschwerde vom 15.06.2022** wandte sich der rechtsfreundliche Vertreter des Beschwerdeführers gegen die Vorschreibung der Wettterminalabgabe; laut Legaldefinition sei ein Wettterminal eine Wettannahmestelle an einem bestimmten Standort, die über eine

Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw. einem Buchmacher oder einer Totalisatorin bzw. einem Totalisator verbunden ist und einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht.

Gegenständlich liege jedoch keine Wettannahmestelle, die über eine Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw. einem Buchmacher oder einer Totalisatorin bzw. einem Totalisator verbunden sei, vor, sondern handle es sich um Reservierungsterminals, an welchen lediglich eine Wettauswahl vorgenommen werden könne. Diese seien mit keiner Datenleitung mit einem Buchmacher oder Totalisator verbunden, sondern verfügten ausschließlich über einen Bon-Drucker und Laserscanner.

Da die Legaldefinition des § 2 WWAG eindeutig eine Verbindung über der Datenleitung mit einem Buchmacher fordere, liege gegenständlich eben kein Wettterminal vor und sei daher auch keine Terminalabgabe zu entrichten.

Der Beschwerdeführer stellt sohin den Antrag, seiner Beschwerde Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben.

Zur Rechtzeitigkeit seiner Beschwerde erklärte der rechtsfreundliche Vertreter des Beschwerdeführers, zunächst sei festzuhalten, dass dem ausgewiesenen Vertreter des Beschwerdeführers am 03.06.2022 der Zustellnachweis mit dem ausgewiesenen Übernahmedatum 18.03.2022 übermittelt worden sei. Bei der Unterschrift auf dem Zustellnachweis handle es sich keinesfalls um jene des Beschwerdeführers, wie auch dem beiliegenden Führerschein zu entnehmen sei.

Der Beschwerdeführer wohne an der Adresse ***Bf1-Adr***, gemeinsam mit seiner Ehefrau und seinen beiden minderjährigen Kindern (9 und 13 Jahre), die ebenfalls die Übernahme des hinterlegten Poststückes mit Sicherheit nicht unterfertigt hätten.

Dem Beschwerdeführer sei auch die Hinterlegungsanzeige seines Wissens niemals zugegangen, sodass davon auszugehen sei, dass die Hinterlegungsanzeige tatsächlich in einem anderen Wohnhaus zurückgelassen worden sei und „dieser“ sodann die nicht für ihn bestimmte Postsendung abgeholt habe.

Eine gültige Zustellung des Bescheides vom 04.03.2022 sei sohin niemals erfolgt und die Frist zur Einbringung einer Beschwerde daher noch offen.

In eventu stelle der Beschwerdeführer einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 10. Mai 2023 wurde die Beschwerde als verspätet zurückgewiesen.

In der Begründung wurde festgehalten, in der Rechtsmittelbelehrung des Bescheides sei auf das gemäß §§ 243 und 245 BAO zustehende Recht, binnen einem Monat nach Zustellung des Bescheides das Rechtsmittel der Beschwerde einzubringen, aufmerksam gemacht worden.

Der Bescheid sei laut Hinterlegungsanzeige am 10. März 2022 zugestellt und laut Auskunft der Post am 18. März 2022 von Frau [Ehefrau] übernommen worden. Die Beschwerde sei jedoch trotz richtiger und vollständiger Rechtsmittelbelehrung am 15. Juni 2022 und somit verspätet eingebracht worden.

Mit gleichem Schriftsatz wurde auch der Wiedereinsetzungsantrag als unbegründet abgewiesen.

Im rechtzeitig gestellten Vorlageantrag wurde ergänzend zum Beschwerdevorbringen Folgendes vorgebracht:

Die Ehefrau des Beschwerdeführers, Frau [Ehefrau], habe den hinterlegten Bescheid vom 04.03.2022 nicht abgeholt. Die in der Übernahmebestätigung ersichtliche Unterschrift stamme nicht von ihr. Es bestehe nicht einmal eine ansatzweise Ähnlichkeit der Unterschrift von Frau [Ehefrau] und der in der Übernahme ersichtlichen Unterschrift.

In der Zustellauskunft werde auch „[nicht korrekt wiedergegeben Name]“ genannt.

Die Ehefrau des Beschwerdeführers heiße jedoch Frau [Ehefrau]. Was mit der Abkürzung „Mlgr.“ gemeint sei, erschließe sich nicht.

Darüber hinaus verkenne die belangte Behörde ganz allgemein, dass eine Abholung des hinterlegten Bescheids vom 04.03.2022 durch Frau [Ehefrau] - dessen tatsächliche Abholung durch sie bestritten bleibe - unzulässig wäre.

Eine Zustellung des Bescheids vom 04.03.2022 an Frau [Ehefrau] als Ersatzempfängerin direkt an der Abgabestelle im Sinne von § 16 Abs. 1 Zustellgesetz wäre zwar zulässig gewesen, nicht jedoch die Abholung des hinterlegten Bescheids vom 04.03.2022 durch Frau [Ehefrau].

Eine Abholung des hinterlegten Bescheids vom 04.03.2022 wäre nur durch den Beschwerdeführer selbst zulässig gewesen.

Nach dem klaren Wortlaut des § 17 Abs. 2 Zustellgesetz sei der Empfänger - konkret eben der Beschwerdeführer - von der Hinterlegung zu verständigen.

Frau [Ehefrau] sei auch kein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 Zustellgesetz, weil der Beschwerdeführer eine natürliche Person sei.

§ 16 Zustellgesetz sei lediglich eine Ausnahmerebestimmung (im Falle der Anwesenheit eines Ersatzempfängers an der Abgabestelle) vom allgemeinen Grundsatz, dass an den Empfänger selbst zuzustellen sei.

Es finde sich schlichtweg keine Rechtsgrundlage dafür, dass Frau [Ehefrau] den hinterlegten Bescheid vom 04.03.2022 - für den Beschwerdeführer - hätte abholen dürfen.

Laut Übernahmebestätigung sei der hinterlegte Bescheid vom 04.03.2022 ab 10.03.2022 zur Abholung bereitgehalten und am 18.03.2022 ausgefolgt worden, sohin nach 8 Tagen.

Eine rechtswirksame Zustellung durch Hinterlegung setze voraus, dass die hinterlegte Sendung mindestens zwei Wochen nach Hinterlegung zur Abholung bereitgehalten wird (Verweis auf VwGH 26.6.2007, 2004/13/0093).

Diese Voraussetzungen seien konkret nicht gegeben.

Frau [Ehefrau] verfüge auch über keine „Post-Vollmacht“ des Beschwerdeführers.

Offensichtlich sei bei der [Postpartner] auch nicht einmal überprüft worden, ob zwischen Frau [Ehefrau] (sofern sich ergeben sollte, dass Frau [Ehefrau] den Bescheid tatsächlich abgeholt habe, was bestritten bleibe) und dem Beschwerdeführer ein Naheverhältnis bestehe. Es fänden sich diesbezüglich keine Angaben im gesamten Akt.

Darüber hinaus sei die Hinterlegung des Bescheids vom 04.03.2022 laut Verständigung über die Hinterlegung eines behördlichen Dokuments bei einer [Postpartner] in [Adresse Postdienstleister] erfolgt.

Gemäß § 17 Abs. 1 Zustellgesetz hätte die Hinterlegung im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu erfolgen gehabt.

Eine [Postpartner] sei aber weder eine zuständige Geschäftsstelle des Zustelldienstes, noch ein Gemeindeamt oder eine Behörde.

Ein Verstoß gegen die Vorschrift, beim „zuständigen Postamt“ zu hinterlegen, belaste einen Zustellvorgang mit einem Mangel. In einem derartigen Fall gelte gemäß § 7 ZustG die Zustellung erst in dem Zeitpunkt als vollzogen, in dem das Schriftstück dem Empfänger tatsächlich zugekommen sei. Welches Postamt für eine vorzunehmende Zustellung zuständig sei, bestimme sich, da das ZustG hierüber nicht selbst Regelungen treffe, nach den Vorschriften über die Zustellung von Postsendungen (Verweis auf VwGH 6.5.1997, 97/08/0022 ;28.3.1988, 87/10/0070)

Der Hinterlegungsanzeige fehle darüber hinaus der Hinweis auf die Wirkung der Hinterlegung (§ 17 Abs. 2 Zustellgesetz).

Die ordnungsgemäße schriftliche Verständigung sei unabdingbare Voraussetzung der Zustellung durch Hinterlegung. Entspreche die Form der Zurücklassung nicht dem Gesetz, bleibe die Hinterlegung ohne Wirkung (Verweis auf VwGH 8.9.2014, 2013/06/0084)

Es sei daher von keiner wirksamen Zustellung auszugehen.

Der Beschwerdeführer beantrage sohin nunmehr, die Beschwerde vom 15.06.2022 an das Bundesfinanzgericht mit dem Ersuchen um Entscheidung über diese Beschwerde vorzulegen und sodann der Beschwerde Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben.

Die belangte Behörde legte dem Bundesfinanzgericht die Beschwerde zur Entscheidung vor und verwies im **Vorlagebericht vom 15. Juni 2023** unter Hinweis auf die Ausführungen in der Beschwerdevorentscheidung darauf, dass die Beschwerde verspätet eingebracht worden sei.

Das Bundesfinanzgericht beauftragte mit **Beschluss vom 25. Oktober 2023** die belangte Behörde, das Zustellorgan mit der Personalnummer [PN] darüber zu befragen,

1. ob die Verständigung über die Hinterlegung des Schriftstückes am 10.03.2022 in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung (Briefkasten, Hausbrieffach oder Briefeinwurf) eingelegt, bzw. in welcher anderen Weise diese an der Abgabestelle zurückgelassen wurde;
2. ob die Verständigung über die Hinterlegung auch einen Hinweis gemäß § 17 Abs. 2 ZustG auf die Wirkung der Hinterlegung enthielt.

Die über die Befragung des Zustellorganes aufzunehmende Niederschrift sollte sowohl dem Bundesfinanzgericht als auch dem Beschwerdeführer (zuhanden seines ausgewiesenen Vertreters) übermittelt werden.

In der Begründung wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer behaupte in der Beschwerde, die Verständigung über die Hinterlegung des angefochtenen Bescheides sei ihm niemals zugegangen und auf der ihm übermittelten Kopie der Hinterlegungsanzeige sei auch kein Hinweis auf die Wirkung der Hinterlegung enthalten.

Das Zustellorgan sei daher über die Modalitäten der Hinterlegung sowie den Inhalt der Hinterlegungsanzeige zu befragen; über die Befragung sei eine Niederschrift aufzunehmen und sowohl dem Beschwerdeführer zur Kenntnis zu bringen als auch dem Bundesfinanzgericht zu übermitteln.

Die belangte Behörde legte am 6. Dezember 2023 eine Niederschrift über die Befragung des Zustellorgans vor, in welcher der Zeuge Folgendes angab:

*„Das Schriftstück (Verständigung zur Hinterlegung) mit Nr. [Nr] wurde von mir am 09.03.2022 vorschriftsmäßig in die Abgabeeinrichtung (Einfamilienhaus, ***Bf1-Adr***) eingelegt. Dies wurde auf der Verständigung elektronisch rechts unten mit meiner Personalnummer von meiner Dienststelle beurkundet. Ich bin seit ca. 37 Jahren bei der Post beschäftigt und diesbezüglich geschult und eingewiesen worden. Die Verständigung über die Hinterlegung habe ich in den Hausbriefkasten des Einfamilienhauses, rechts vom Eingang, eingeworfen zumal an diesem Tag keine Person angetroffen werden konnte. Es gibt keine andere Zustellmöglichkeit vor Ort. Über eine Ortsabwesenheit der betroffenen Person wäre ich von meiner Dienststelle informiert worden. Auf der Rückseite der Verständigung zur Hinterlegung befinden sich weitere Ausführungen. Ich werde ein leeres Formular übermitteln.“*

Gleichzeitig wurden ein Foto, aus dem die Anbringung des Postkastens am Gartenzaun des Einfamilienhauses zu erkennen ist, sowie die Vorder- und Rückseite des von Briefträgern verwendete Formulars der Hinterlegungsanzeige übermittelt.

Mit Beschluss des Bundesfinanzgerichtes vom 12. Dezember 2023 wurden dem Beschwerdeführer die Ermittlungsergebnisse der belangten Behörde bestehend aus einer Niederschrift mit dem Zustellorgan und einer Kopie des Formulars betreffend Verständigung über die Hinterlegung eines behördlichen Dokuments (samt Rückseite) zur Kenntnisnahme übermittelt.

Dem Beschwerdeführer wurde Gelegenheit gegeben, sich innerhalb von zwei Wochen ab Erhalt dieses Beschlusses dazu zu äußern.

Eine diesbezügliche Äußerung erfolgte jedoch bislang nicht.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der angefochtene Bescheid wurde, nachdem das Zustellorgan den Revisionswerber am 09.03.2022 nicht persönlich angetroffen hatte, hinterlegt und ab 10.03.2022 beim Postpartner [Postdienstleister], [Adresse Postdienstleister], zur Abholung bereitgehalten. Die Verständigung über die Hinterlegung des behördlichen Dokumentes wurde vom Zustellorgan ordnungsgemäß ausgefüllt und in den am Gartenzaun des Einfamilienhauses angebrachten Briefkasten eingelegt. In dieser wurde sowohl der Ort der Hinterlegung bezeichnet, der Beginn und die Dauer der Abholfrist angegeben sowie auf die Wirkung der Hinterlegung hingewiesen. Als Beginn der Abholfrist wurde der 10.03.2022 vermerkt. Zum Zeitpunkt des Zustellversuches war keine Ortsabwesenheitsmeldung des Beschwerdeführers bekannt gegeben worden. Das Schriftstück wurde am 18.03.2022 der Ehegattin des Beschwerdeführers in der [Postpartner] ausgehändigt.

Die Beschwerde gegen den Bescheid des Magistratsabteilung 6, Referat Landes- und Gemeindeabgaben, vom 4. März 2022 betreffend Wettterminalabgabe für Mai bis Dezember 2017, GZ MA 6/ARL – 551965/2018-14, wurde der belangten Behörde am 25.05.2022 per E-Mail übermittelt.

2. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den von der belangten Behörde vorgelegten Unterlagen und folgender Beweiswürdigung:

Aus dem aktenkundigen Rückschein des angefochtenen Bescheides kann ersehen werden, dass dieser nach einem missglückten Zustellversuch am 09.03.2022 beim zuständigen Postamt hinterlegt, eine Verständigung über die Hinterlegung in die Abgabeeinrichtung eingelegt und das Schriftstück ab 10.03.2022 zur Abholung bereitgehalten wurde. Dieser Zustellnachweis ist unbedenklich. Dass die Verständigung ordnungsgemäß in die Abgabeeinrichtung des Beschwerdeführers und nicht in das Hausbrieffach einer anderen, dort wohnhaften Person eingelegt wurde, hat der Zusteller bei seiner zeugenschaftlichen Einvernahme und auf dem Zustellnachweis mit seiner Unterschrift bestätigt. Außerdem hat er glaubhaft versichert, er sei seit ca. 37 Jahren im Zustelldienst tätig und diesbezüglich eingeschult worden.

Es wird daher im Hinblick auf diese Aussage von einer ordnungsgemäßen Durchführung und Dokumentation des Zustellvorganges ausgegangen. Am Wahrheitsgehalt dieser unter Wahrheitspflicht gemachten Aussage bestehen für das Bundesfinanzgericht keine Zweifel. Der Darstellung, wonach der Revisionswerber eine Hinterlegungsanzeige nicht erhalten habe bzw. diese in ein falsches Hausbrieffach eingelegt worden sei, wird nicht gefolgt, zumal sie auch durch keine Beweisanbote untermauert wurde.

Auch die Behauptung des Beschwerdeführers, die Hinterlegungsanzeige habe keinen Hinweis auf die Wirkung der Hinterlegung enthalten, ist schon deshalb unrichtig, weil es sich bei der in den Verwaltungsakten befindlichen Kopie der Hinterlegungsanzeige eindeutig um das von Postzustellern zu verwendende Formular für Hinterlegungsanzeigen handelt, auf dessen Rückseite sich auch der vermisste Hinweis befindet. Aus dem Umstand, dass dem rechtsfreundlichen Vertreter des Beschwerdeführers lediglich die Kopie der Vorderseite dieses Formulars übermittelt wurde, kann keinesfalls geschlossen werden, dass der Postzusteller ein Formular ohne Rückseite verwendet hätte.

Der Beweis, wonach eine Zustellung vorschriftsmäßig erfolgt sei, wird durch den eine öffentliche Urkunde darstellenden Zustellnachweis (Rückschein) erbracht, gegen den jedoch der Gegenbeweis zulässig ist. 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 20.02.2014, 2013/07/0237, mwN). Nach dem Rückschein ist der Bescheid vom 04.03.2022 bei der

[Postdienstleister] hinterlegt worden (Beginn der Abholfrist: 10.03.2022) und eine Verständigung von der Hinterlegung in die Abgabeeinrichtung eingelegt worden.

Auch wenn der Name der Ehefrau auf der Übernahmebestätigung nicht korrekt wiedergegeben wird, ist aus den Aufzeichnungen des Postdienstleisters eindeutig erkennbar, dass es sich um diese gehandelt haben muss. Dass der vermerkte Name ein „n“ anstatt eines „h“ aufweist, kann schlichtweg an der mangelhaften Beschaffenheit des Schreibgerätes liegen, aufgrund derer der Anstrich des „h“ nicht deutlich wurde. Soweit der akademische Grad nicht korrekt wiedergegeben wurde, kann man auch aus dieser – zugegeben – eigenartigen Schreibweise den tatsächlichen akademischen Grad erkennen.

3. Rechtliche Würdigung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Zurückweisung der Beschwerde)

Gemäß § 97 Abs. 1 BAO werden Erledigungen dadurch wirksam, dass sie demjenigen bekanntgegeben werden, für den sie ihrem Inhalt nach bestimmt sind. Die Bekanntgabe erfolgt gemäß § 92 Abs. 1 lit. a BAO bei schriftlichen Erledigungen, wenn nicht in besonderen Vorschriften die öffentliche Bekanntmachung oder die Auflegung von Listen vorgesehen ist, durch Zustellung.

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

Gemäß § 245 Abs. 1 BAO beträgt die Beschwerdefrist einen Monat.

Gemäß § 108 Abs. 2 BAO enden nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmte Fristen mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monates, der durch seine Benennung oder Zahl dem für den Beginn der Frist maßgebenden Tag entspricht. Fehlt dieser Tag in dem letzten Monat, so endet die Frist mit Ablauf des letzten Tages dieses Monates.

Gemäß § 108 Abs. 3 BAO werden Beginn und Lauf einer Frist 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.

Gemäß § 108 Abs. 4 BAO werden die Tage des Postenlaufes in die Frist nicht eingerechnet.

Gemäß § 260 Abs. 1 lit. b BAO ist die Bescheidbeschwerde mit Beschluss zurückzuweisen, wenn sie nicht fristgerecht eingebracht wurde.

§ 17 ZustG normiert:

„(1) Kann das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden und hat der Zusteller Grund zur Annahme, daß sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, so ist das Dokument im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu hinterlegen.

(2) Von der Hinterlegung ist der Empfänger schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung (Briefkasten, Hausbrieffach oder Briefeinwurf) einzulegen, an der Abgabestelle zurückzulassen oder, wenn dies nicht möglich ist, an der Eingangstüre (Wohnungs-, Haus-, Gartentüre) anzubringen. Sie hat den Ort der Hinterlegung zu bezeichnen, den Beginn und die Dauer der Abholfrist anzugeben sowie auf die Wirkung der Hinterlegung hinzuweisen.

(3) Das hinterlegte Dokument ist mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Dokumente gelten mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, daß der Empfänger oder dessen Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

(4) Die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung ist auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.“

Die in § 17 Abs. 2 ZustG genannte Verständigung des Empfängers von der Hinterlegung (Hinterlegungsanzeige) ist unabdingbare Voraussetzung einer Zustellung durch Hinterlegung gemäß § 17 Abs. 3 ZustG. Unterbleibt die Hinterlegungsanzeige, so tritt eine wirksame (fristauslösende) Zustellung durch Hinterlegung gemäß § 17 Abs. 3 ZustG nicht ein (vgl. VwGH 01.02.2019, Ro 2018/02/0014, Rn. 14, mwN). Der Beweis, wonach eine Zustellung vorschriftsmäßig erfolgt ist, wird durch den eine öffentliche Urkunde darstellenden Zustellnachweis (Rückschein) erbracht, gegen den jedoch gemäß § 292 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit § 24 VStG und § 47 AVG der Gegenbeweis zulässig ist. Behauptet jemand, es liege ein Zustellmangel vor, so hat er diese Behauptung entsprechend zu begründen und Beweise dafür anzuführen, welche die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen geeignet sind. Es ist Sache des Empfängers, Umstände vorzubringen, die geeignet sind, Gegenteiliges zu beweisen oder zumindest berechnete Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Zustellvorganges aufkommen zu lassen (vgl. etwa VwGH 20.02.2014, 2013/07/0237, mwN).

Behauptet eine Partei, es liege ein Zustellmangel vor, so hat sie diese Behauptung entsprechend zu begründen und Beweise dafür anzuführen, welche die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen geeignet sind (vgl. VwGH 24.06.2020, Ra 2020/17/0017, mwN).

Dem Beschwerdeführer wurde die Möglichkeit eingeräumt, den nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes möglichen Gegenbeweis betreffend die zeugenschaftliche Aussage

des Zustellorgans über die Hinterlegung der Verständigungen zu erbringen (vgl. VwGH 13.1.1986, 85/10/0134, 0135). Die bloße - durch keine Beweisanbote gestützte - Behauptung, die Hinterlegungsverständigung sei in ein falsches Hausbrieffach eingelegt worden, ist nicht ausreichend. Es ist daher von der ordnungsgemäßen Zustellung des angefochtenen Bescheides am 10.03.2022 (Beginn der Abholfrist) auszugehen (vgl. bspw. VwGH 07.09.2023, Ra 2022/15/0097).

Selbiges gilt für das Vorbringen, das Schreiben nicht behoben zu haben, weshalb anzunehmen sei, dass "etwas schiefgegangen" sei.

Für die Wirksamkeit der Zustellung ist es ohne Belang, ob der Partei die Verständigung von der Hinterlegung tatsächlich zugekommen ist oder nicht (vgl. VwGH 23.11.2016, 2013/05/0175). Der Zustellvorgang war mit der Hinterlegung abgeschlossen. Da die Abholung nicht mehr zur Zustellung zählt, war die Frage, durch wen, wann bzw. ob die hinterlegte Sendung behoben wurde, für den Zustellvorgang nicht von Bedeutung, (vgl. VwGH 6.12.2021, Ra 2020/11/0201; 9.11.2004, 2004/05/0078, mwN).

Hinsichtlich des Argumentes, die Hinterlegung sei nicht – wie in § 17 Abs. 1 ZustG gefordert – in einer Geschäftsstelle der Post erfolgt, ist Folgendes anzumerken:

§ 7 Postmarktgesetz schreibt vor, dass den Nutzer*innen bundesweit mindestens 1.650 Post-Geschäftsstellen zur Verfügung stehen.

Gemäß § 7 Abs. 2 Postmarktgesetz gelten auch fremdbetriebenen Post-Geschäftsstellen als Post-Geschäftsstellen.

Als Post-Geschäftsstellen kommen daher eigen- und fremdbetriebene Post-Geschäftsstellen in Betracht. Eigenbetriebene Post-Geschäftsstellen werden von der Österreichische Post AG mit eigenem Personal betrieben; fremdbetriebene Post-Geschäftsstellen werden von einem Dritten aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung mit der Österreichische Post AG geführt.

Post-Geschäftsstellen sind Zugangspunkte, wo die Nutzer*innen ihre Post in das Postnetz geben bzw. abholen können.

Da bei der [Postpartner], [Adresse Postdienstleister], aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung mit der Österreichische Post AG Postsendungen abgegeben und abgeholt werden können, handelt es sich auch bei dieser um eine Post-Geschäftsstelle im Sinne des § 17 Abs. 1 ZustG.

Dies wurde auch vom Verwaltungsgerichtshof niemals in Zweifel gezogen (vgl. bspw. VwGH 12.10.2022, Ra 2022/02/0166; 19.10.2017, Ra 2017/20/0290; 30.03.2017, Fr 2015/07/0001; 25.06.2015, Ro 2014/07/0107).

Soweit der Beschwerdeführer die Rechtswirksamkeit der Zustellung durch Hinterlegung mit dem Argument in Zweifel zieht, die hinterlegte Sendung sei nicht mindestens zwei Wochen nach Hinterlegung zur Abholung bereitgehalten worden, übersieht er, dass die Sendung bis zur Abholung durch seine Ehegattin sehr wohl innerhalb des angegebenen Zeitraumes beim Postpartner zur Abholung bereitgehalten wurde. Dass die Bereithaltung einer Sendung mit deren Abholung von einer durch den Vorweis der Hinterlegungsanzeige legitimierten Person endet, kann wohl nicht als Verstoß gegen die in § 17 Abs. 3 ZustG normierte Bereithaltungsfrist von mindestens zwei Wochen verstanden werden.

Da aufgrund der rechtswirksamen Hinterlegung die einmonatige Beschwerdefrist am 10.03.2022 begonnen hat, endete sie gemäß § 108 Abs. 2 und 3 BAO am Montag, dem 11.04.2023.

Die erst am 15.06.2022 per E-Mail eingebrachte Beschwerde war sohin als verspätet zurückzuweisen.

3.2. Zulässigkeit 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 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.

Da sich die Rechtsfolgen einer verspäteten Einbringung einer Beschwerde bereits aus dem Gesetz ergeben und es sich bei den zu treffenden Sachverhaltsfeststellungen hinsichtlich der Rechtswirksamkeit der Zustellung des angefochtenen Bescheides um eine Frage der Beweiswürdigung handelt, war die Unzulässigkeit der ordentlichen Revision auszusprechen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 7. Mai 2024