



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, 6020 Innsbruck, Adr, vom 9. Oktober 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes X. vom 12. September 2012 betreffend Abweisung eines Antrages auf Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 15. Mai 2009 (zugestellt durch Hinterlegung am 26. Mai 2009) nahm das Finanzamt den Berufungswerber (Bw) als Haftungspflichtigen gemäß § 9 BAO für den bei der „Y-Ltd“ aushaftenden Dienstgeberbeitrag 04/2006 und den Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag in Anspruch.

Am 25. Juni 2009 beantragte der Bw die Aussetzung der Einhebung. Gegen den Haftungsbescheid sei mit gleichem Datum Berufung eingereicht worden.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 12. September 2012 ab und begründete dies damit, dass die dem Antrag zugrunde liegende Berufung bereits erledigt worden sei.

Dagegen erhob der Bw mit Eingabe vom 9. Oktober 2012 Berufung. Begründend führte er aus, dass die Abgabenschuldnerin „Y-Ltd“ in Bausch und Bogen von Herrn S., übernommen worden sei und im Rahmen der Übernahme sich dieser verpflichtet habe, sämtliche Abgabenschuldigkeiten zu begleichen. Die im Bescheid genannte Erledigung der Berufung sei ihm seines Wissens nie zugestellt worden. Er habe somit keine Möglichkeit gehabt, dagegen

Rechtsmittel zu ergreifen. Ferner sehe er sich derzeit außerstande, den geforderten Betrag aufzubringen. Die Behörde sollte seine finanzielle Situation hinlänglich bekannt sein.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 30. Oktober 2012 als unbegründet ab. Die Berufungsvorentscheidung betreffend den Haftungsbescheid sei am 5. Juli 2012 ergangen. Die Berufungsvorentscheidung sei laut Abschnitt des Rsa-Briefes am 11. Juli 2012 beim Postamt nnnn in Innsbruck hinterlegt worden und gelte daher mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Die Voraussetzungen für eine Abweisung des Aussetzungsantrages hätten daher vorgelegen.

Am 20. November 2012 wurde mit dem Vorbringen, keine Benachrichtigung über den Zustellversuch eines Schreibens vom 5. Juli 2012 erhalten zu haben, die als Vorlageantrag zu wertende Berufung eingebracht.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 212a Abs. 1 BAO ist auf Antrag des Abgabepflichtigen die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zugrunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehren des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld. Dies gilt sinngemäß, wenn mit einer Berufung die Inanspruchnahme für eine Abgabe angefochten wird.

Gemäß Abs. 2 dieser Bestimmung ist die Aussetzung der Einhebung nicht zu bewilligen,

- „a) insoweit die Berufung nach Lage des Falles wenig erfolgversprechend erscheint, oder*
- b) insoweit mit der Berufung ein Bescheid in Punkten angefochten wird, in denen er nicht von einem Anbringen des Abgabepflichtigen abweicht, oder*
- c) wenn das Verhalten des Abgabepflichtigen auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabe gerichtet ist.“*

§ 17 Zustellgesetz lautet:

- „§17. (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.

Laut dem im Akt einliegenden Zustellnachweis (Rsa) wurde am 10. Juli 2012 ein Zustellversuch unternommen und der Bw durch Einlegen in das Hausbrieffach davon verständigt, dass die Berufungsvorentscheidung vom 5. Juli 2012 ab 11. Juli 2012 beim Postamt „nnnn“ abgeholt werden könne.

Der ordnungsgemäße Zustellnachweis ist eine öffentliche Urkunde. Er macht Beweis über die Zustellung. Ein Gegenbeweis ist möglich. Es ist Sache des Empfängers, Umstände vorzubringen, die geeignet sind, Gegenteiliges zu beweisen oder zumindest berechnigte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Zustellvorganges aufkommen zu lassen (vgl. *Ritz*, BAO⁴, § 17 Zustellgesetz, Rz 22 mit Hinweisen zur Rechtsprechung).

Eine über den Zeitraum der Bereithaltung hinausgehende Ortsabwesenheit wird nicht einmal behauptet. Die Wirksamkeit der Zustellung durch Hinterlegung wird nicht dadurch beeinträchtigt, dass die Verständigung dem Empfänger nicht zugekommen ist (vgl. *Ritz*, BAO⁴, § 17 Zustellgesetz, Rz 13).

Das Vorbringen keine Benachrichtigung über den Zustellversuch erhalten zu haben, geht daher ins Leere.

Da sich somit ergibt, dass im Zeitpunkt der Entscheidung über die Abweisung des Antrages auf Aussetzung gemäß § 212a BAO die Einhebung der betreffenden Beträge nicht mehr von der Erledigung einer Berufung abhängig war, war spruchgemäß zu entscheiden.

Davon abgesehen, wäre der Antrag auf Aussetzung der Einhebung auch deshalb abzuweisen gewesen, weil die Berufung gegen den Haftungsbescheid als wenig erfolgversprechend anzusehen ist.

Der Dienstgeberbeitrag 04/2006 und der Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 04/2006 waren bereits am 15. Mai 2006 fällig. Der Bw schied nach eigenen Angaben erst mit Stichtag 30. Juni 2006 aus der Gesellschaft aus. Zum Fälligkeitszeitpunkt war der Bw daher noch Vertreter der Gesellschaft. Er wäre als solcher nach § 80 BAO verpflichtet gewesen, dafür zu sorgen, dass die Abgaben entrichtet werden.

Das Berufungsvorbringen, dass sich der Übernehmer in der Abtretungsvereinbarung vom 7. Juli 2006 verpflichtet habe, die Entrichtung der Abgabenschuldigkeiten zu übernehmen, vermag den Bw bezüglich der schon vorher fällig gewesenen Abgabenschuldigkeiten nicht zu entschuldigen. Vom § 14 BAO sind die gegenständlichen Abgaben nicht umfasst.

Innsbruck, am 23. September 2013