



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Finanzstrafsenat 2

GZ. FSRV/0182-W/03

Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 2, OR Mag. Gerhard Groschedl, in der Finanzstrafsache gegen Herrn M., vertreten durch Herrn Dr. Michael Bereis, Rechtsanwalt, 1050 Wien, Pilgramgasse 22/7, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 22. Dezember 2003 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 4., 5. und 10. Bezirk vom 19. November 2003, SN 004-2002/00346-001, betreffend Zurückweisung der Berufung

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Bescheid aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Finanzamtes für den 4., 5. und 10. Bezirk vom 19. November 2003 wurde die Berufung des Beschwerdeführers (Bf.) vom 3. November 2003 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt für den 1. Bezirk als Organ des Finanzamtes für den 4., 5. und 10. Bezirk vom 19. Februar 2003 gemäß § 156 Abs. 1 FinStrG als verspätet zurückgewiesen. Begründend wurde ausgeführt, dass das bekämpfte Erkenntnis durch die Finanzstrafbehörde am 2. Mai 2003 an die Wohnanschrift des Einschreiters abgefertigt und vom zuständigen Postamt S. entsprechend eines vom Einschreiter selbst für den Zeitraum bis 31. Mai 2003 erteilten Nachsendeauftrages an die Anschrift 1200 Wien, TV., D-Straße, weitergeleitet worden sei.

Nach entsprechenden Zustellversuchen sei die Sendung am 8. Mai 2003 bei der Poststelle 1220 Wien, D-Straße, hinterlegt worden. Ein behaupteter Zustellmangel könne seitens der Behörde nicht gesehen werden.

Nach Rücklangen der Postsendung sei das Erkenntnis nach dem Vermerk der Finanzstraßbehörde am 17. Juni 2003 als gewöhnliche Postsendung nachrichtlich an die Wohnanschrift des Einschreiters abgefertigt worden. Zu diesem Zeitpunkt haben sich weder der Einschreiter selbst noch die nebenbeteiligte Gesellschaft, deren Alleingesellschafter und Alleingeschäftsführer er ist, im Konkurs befunden.

In der gegen diesen Bescheid fristgerecht eingebrachten Beschwerde vom 22. Dezember 2003 wird der Bescheid vollinhaltlich angefochten und beantragt, den Bescheid ersatzlos aufzuheben, das Rechtsmittel der zuständigen Berufungsinstanz vorzulegen und über die Berufung zu entscheiden.

Der Bescheid begründe die Rechtskraft damit, dass die Briefsendung am 8. Mai 2003 nach den entsprechenden Zustellversuchen am 8. Mai 2003 bei der Poststelle D-Straße hinterlegt worden sei. Da das Finanzamt offensichtlich selbst über die Hinterlegung und ihrer Rechtmäßigkeit im Unklaren gewesen sei, habe es das Erkenntnis an den Bf. angeblich ohne Rückschein als gewöhnliche Postsendung nachgeschickt.

Der Bf. habe das Poststück erstmals zu jenem Zeitpunkt erhalten, als ihm der Masseverwalter A. dies an dem in seiner Berufung angeführten Tag im Beisein eines Vertreters der Kanzlei seines ausgewiesenen Machthabers übergeben habe, wie er dies auch in der Berufung ausgeführt habe. Erst zu diesem Zeitpunkt habe eine Heilung aller bis dahin mangelhafter, weil nicht nach Einhaltung der Bestimmungen des Zustellgesetzes erfolgten Zustellung erfolgen könne, indem eine Ausfertigung des Bescheides in seine Hände gelangt sei.

Weder habe er die nicht rekommandiert aufgegeben Briefsendung des Finanzamtes an der Wohnanschrift in N. erhalten, noch die am 8. Mai 2003 hinterlegte Sendung.

Bei der Poststelle 1200 Wien, D-Straße, handelt es sich um kein Postamt und daher kein Hinterlegungspostamt im Sinne des Zustellgesetzes, sondern um den Portier eines Bürohauses, bei dem keine ordnungsgemäße Hinterlegung erfolgen habe können. Eine Hinterlegung beim Portier dieses Bürohauses wäre genauso rechtswidrig gewesen wie eine Hinterlegung bei der nahe gelegenen Autobahnmeisterei, zumal dieses Bürogebäude auf der Autobahnplatte erbaut worden sei.

Da die Firma E. damals für lange Zeit geschlossen gewesen sei, habe der zuständige Zusteller nicht davon ausgehen könne, dass der Bf. an diese Abgabestelle rechtzeitig zurückkehren werde, was er auch nicht sei. Daher wäre auch schon der Hinterlegungsvorgang unzulässig gewesen und habe daher auch durch eine Hinterlegung bei

einer nach Zustellgesetz unzuständigen Poststelle eines Portiers eines Bürohauses nicht heilen können (Beweis: Einvernahme des damaligen Zustellers und des Masseverwalters A., Beischaffung des Konkursaktes).

Das Verfahren sei auch mangelhaft geblieben, weil das Finanzamt nicht die vom Bf. zur Rechtzeitigkeit angebotenen Beweise durchgeführt habe und wenn dies entgegen der Bescheidbegründung doch erfolgt sein sollte, ihm zu den jeweiligen Ermittlungsergebnissen das rechtliche Gehör in Form eines Vorhaltes gewährte.

Bei seinem privaten, für die Adresse O., zuständigen Postamt habe es und gäbe es nach wie vor erhebliche Zustellprobleme, die an der Unfähigkeit der entsprechenden Postbediensteten gelegen sei.

Auch erhebe sich die Frage, warum das Finanzamt die Zustellung an die Privatadresse des Bf. als gewöhnliche Postsendung veranlasst habe.

Zum Beweis, dass es damals bei seinem Postamt für die Adresse O. (Anmerkung: erhebliche Zustellprobleme) gegeben habe und nach wie vor gäbe, beantrage der Bf. die Einvernahme des Masseverwalters F., Rechtsanwalt, R-Straße, W..

Anlässlich der Vorlage des Rechtsmittels weist die Finanzstraßbehörde erster Instanz, die um Abweisung der Beschwerde ersucht, darauf hin, dass der Bf. auf die erteilten Nachsendeaufträge nicht eingegangen sei und nur vorgebliche, auf die Unfähigkeit der Bediensteten des Postamtes S. zurückzuführende Zustellprobleme behaupte.

Aus dem Strafakt ist ersichtlich, dass der Bf. in der Berufung gegen das Erkenntnis – soweit es die Rechtzeitigkeit des Rechtsmittels anbelangt – ausgeführt habe, dass er weder die Ladung zur Strafverhandlung vor dem Spruchsenat in erster Instanz erhalten noch das Straferkenntnis vor dem bereits bekannt gegebenen Termin (2. Oktober 2003) in der Rechtsanwaltskanzlei des Masseverwalters der ehemaligen haftungsbeteiligten GmbH übernommen habe. Die Ladung für ihn sei von einer ehemaligen Mitarbeiterin der haftungsbeteiligten und nunmehr im Konkurs befindlichen GmbH, der Firma E. (vormals Firma AM.) möglicherweise ordnungsgemäß erfolgt, nicht aber an ihn persönlich, da die ehemalige Angestellte der Firma, die die Ladungen für ihn und für die haftungsbeteiligte GmbH übernommen habe, nicht für ihn empfangsberechtigt gewesen wäre. Sie sei ja nicht bei ihm persönlich, sondern bei der genannten GmbH als Arbeitnehmerin beschäftigt gewesen und könne daher nur für die GmbH eine Ersatzzustellung erfolgen, nicht aber mit Rechtswirksamkeit für ihn, da er ihr für seine physische Person weder eine Postvollmacht noch sonst eine Bevollmächtigung erteilt habe.

Möglicherweise habe dies der damals intervenierende Zusteller nicht genau beachtet oder verwechselt, da ihm diese Angestellte die für ihn bestimmte Ladung nicht ausgehändigt habe,

sodass bisher auch keine Heilung der entsprechenden mangelhaften Zustellung erfolgen hätte können.

Bei der Zustellung des Straferkenntnisses an den Bf. und an die haftungsbeteiligte GmbH habe die letztere bereits ihren Firmenwortlaut geändert gehabt und wäre der Standort nach 1220 Wien, D-Straße, verlegt worden. Damals kam es zu einer Hinterlegung des Straferkenntnisses des Spruchsenates, das dann von der Post nicht behoben und an das zuständige Finanzamt zurückgestellt worden seien. Dabei konnte das Straferkenntnis sowohl für ihn als auch die haftungsbeteiligte GmbH nur in „Scheinrechtskraft“ erwachsen, da es zu einem wesentlichen Zustellmangel gekommen sei.

Denn im Mai 2003 sei der Betrieb der Haftungsbeteiligten bereits eingestellt gewesen, was sich aus dem Konkursakt 1g und dem dort erliegenden Bericht des Masseverwalters A. , Rechtsanwalt, F-Straße, ergeben würde.

Da die haftungsbeteiligte GmbH bereits ihren Betrieb faktisch eingestellt gehabt habe, das Geschäftslokal geschlossen gewesen sei und der Postzusteller wochenlang alle RSa und RSb Briefsendungen hinterlegt habe, weil ja keine Angestellten der GmbH mehr zu den üblichen Büro- und Postzustellzeiten anwesend gewesen wären, hätte der damals für das Postamt 1220 Wien einschreitende Postzusteller auch keine ordnungsgemäße und rechtlich einwandfreie Hinterlegung im Sinne des § 17 ZustellG vornehmen könne, da er keinen Grund zur Annahme haben hätte können, dass sich der Empfänger oder Vertreter regelmäßig an der Abgabestelle aufgehalten hätte. Der Zusteller hätte daher weder für den Bf. noch für die haftungsbeteiligte GmbH eine Hinterlegung vornehmen dürfen, für den Bf. schon deswegen, weil diese Adresse Wien 22 nicht seine ordnungsgemäße Abgabestelle im Sinne des § 13 ZustellG gewesen sei. Jedenfalls für den Bf. hätte keine Zustellung an den Firmensitz der Firma AM. auf der Donaacityplatte erfolgen dürfen, da dort weder seine Wohnung noch sein Arbeitsplatz gelegen sei, zumal zum Zeitpunkt der Zustellung an diesem Ort auch nicht mehr regelmäßig gearbeitet hätte. Die beiden Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts nehmen dabei eine Ortsabwesenheit von einer Woche bereits als relevant an (VwSlg 11.575, 87/09/0262, VfSlg 11.984 (1989) und sei der Bf. damals, als der Zustellversuch und die Hinterlegung am ehemaligen Firmensitz der Firma E. in Wien 22 vorgenommen worden sei, länger als eine Woche nicht mehr in den Büroräumlichkeiten aufhältig gewesen.

Daher habe der fehlerhafte Zustellvorgang nur durch die Zustellung des Straferkenntnisses durch den A. geheilt werden können, der dem Bf. persönlich anlässlich einer Besprechung am 2. Oktober 2003 eine Ausfertigung des Straferkenntnisses ausgefolgt habe, sodass eine Heilung des bislang fehlerhaften Zustellvorganges für ihn erst mit 2. Oktober 2003 angenommen werden könne, weshalb die Berufung als rechtzeitig anzusehen sei.

Das damals zuständige Zustellpostamt wurde schriftlich um nähere Auskunft über den Zustellvorgang am 8. Mai 2003 ersucht. In der schriftlichen Stellungnahme wird festgehalten, dass es sich bei der Adresse 1229 Wien, D-Straße, um eine Postservicestelle der Österreichischen Post AG handelt. An Postservicestellen können und dürfen RSa und RSb Sendungen hinterlegt werden. Es handelte sich dabei um eine Einrichtung, die alle Tätigkeiten eines normalen Postamtes (außer Geldverkehr) übernimmt. Der Zusteller war an beiden Tagen Herr Z.; ihm war zum Zeitpunkt der in Rede stehenden Zustellung nichts bekannt, dass der Empfänger nicht mehr anzutreffen sei. Erst ab 25. August 2003 sei ein Nachsendeauftrag an den Masseverwalter A., K. erteilt worden.

Dem Bf. wurde diese Stellungnahme sowie die Aussage der Zeugin B., dass sie damals auch eine Postvollmacht für die persönliche Post des Geschäftsführers hatte, zur Stellungnahme übermittelt. Die Äußerung des Bf. wurde der Finanzstrafbehörde erster Instanz zur Wahrung des Parteiengehörs übermittelt.

In der am 21. Juni 2004 eingelangten Äußerung (irrtümlich datiert mit 23. Dezember 2003) wird ausgeführt, dass bis heute keine Heilung des Zustellmangels eingetreten sei, weil das für ihn bestimmte Originalschriftstück nicht an den Bf. ausgehändigt worden sei.

Es sei aber auch nicht zu einer wirksamen Hinterlegung nach dem Zustellgesetz gekommen, da am Nachsendeauftrag des Postamtes 1040 Wien nachträglich zu seinen Lasten manipuliert worden sei, da er nur den Nachsendeauftrag an den neuen Firmensitz der Firma E. nach 1040 Wien, S-Gasse, verfügt habe. Die Verlängerung erfolgte ohne sein Wissen und Einverständnis und sei auch nicht von ihm unterschrieben worden. Auch sei kein weiteres Nachsendeentgelt bemessen worden, da ja eine gesonderte Verlängerungsgebühr fällig geworden wäre.

Dazu käme, dass die Firma E. zwar die Räumlichkeiten im TV. angemietet hatte, aber ab circa März 2003 kein regelmäßiger Betrieb mehr stattgefunden hätte. Das Büro war schon tagelang vor dem Hinterlegungstag nicht mehr besetzt gewesen. Der Bf. habe schon gar nicht dort gewohnt oder geschlafen.

Nach Zitierung des § 17 ZustellG wird auf das Schreiben der Zustellbasis des Postamtes 1220 Wien vom 27. April 2004 verwiesen, aus dem sich ergäbe, dass sowohl der Auto des Briefes wie auch der Zusteller, Herr Z., genau über den wesentlichen Kern der Bestimmung des § 17 Abs. 1 ZustellG sich im Rechtsirrtum befunden haben müssen. Der Zusteller darf nur dann hinterlegen, wenn er Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter regelmäßig an der Abgabestelle aufhält. Genau das Gegenteil ergäbe sich aus dem zitierten Schreiben.

Einerseits sei damals kein Nachsendeauftrag vorhanden gewesen, andererseits erfolgte die Hinterlegung offenbar deswegen, weil eben kein Nachsendeauftrag vorhanden war und dem Zusteller nicht bekannt gewesen sei, dass der Bf. dort nicht mehr anzutreffen sei (das Gegenteil der gesetzlichen Regelung § 17 Abs. 1 ZustellG). Somit sei schon aus der Aktenlage erweisen, dass die vorgenommene Hinterlegung nicht im Sinne des § 17 Abs. 1 ZustellG erfolgte, weil der Zusteller bei richtiger rechtlicher Beurteilung auf Grund der damals schon wochenlangen Sperre des Lokals nicht damit rechnen konnte, dass sich der Bf. regelmäßig an der Abgabestelle aufhalten würde.

Sicherheitshalber werden Beweisanträge gestellt zum Beweis dafür, dass der damalige Zusteller keinen Grund zur Annahme haben konnte und auch nicht hatte, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter regelmäßig an der Abgabestelle aufgehalten habe.

Abschließend wird zusammengefasst ausgeführt, dass fraglich sei, ob an Postservice-Stellen Rückscheinbriefe hinterlegt werden dürfen, da es sie bei Inkrafttreten des Zustellgesetzes nicht gegeben habe. Es könne sein, dass der Gesetzgeber dies ganz bewusst nicht in den § 17 ZustellG aufgenommen habe und daher keine Lücke vorliege.

Der Verwaltungsgerichtshof habe bei Zustellungen sehr formell entschieden und auch nur der geringste Formalfehler bedeute einen wesentlichen Zustellmangel, der nur auf eine im Gesetz angeführte Art und Weise geheilt werden könne.

Daher sei auch die Hinterlegung bei einer Postservicestelle nicht durch das ZustellG gedeckt, solange der Gesetzgeber diesen Mangel nicht durch eine Novellierung des ZustellG oder die zuständige Behörde im Verordnungswege saniere.

Es werde daher ersucht, unter Abstandnahme des Eintritts der Rechtskraft des finanzbehördlichen Straferkenntnisses in der Sache selbst über die Berufung bzw. die Beschwerde zu entscheiden.

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz verzichtete auf eine Gegenäußerung.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 156 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde erster Instanz ein Rechtsmittel, das gegen ein von ihr erlassenes Erkenntnis (einen Bescheid) eingebracht worden ist, durch Bescheid zurückzuweisen, wenn das Rechtsmittel nicht zulässig ist oder nicht fristgerecht eingebracht wurde.

§ 4 Zustellgesetz: Abgabestelle im Sinne dieses Bundesgesetzes ist der Ort, an dem die Sendung dem Empfänger zugestellt werden darf; das ist die Wohnung oder sonstige Unterkunft, die Betriebsstätte, der Sitz, der Geschäftsraum, die Kanzlei oder der Arbeitsplatz des Empfängers, im Falle einer Zustellung anlässlich einer Amtshandlung auch deren Ort.

§ 6 Zustellgesetz: Wird das gleiche Schriftstück mehrmals gültig zugestellt, so ist die erste Zustellung maßgebend.

§ 7 Zustellgesetz: Unterlaufen bei der Zustellung Mängel, so gilt sie als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Schriftstück dem von der Behörde angegebenen Empfänger tatsächlich zugekommen ist.

§ 8 Abs. 1 Zustellgesetz: Eine Partei, die während eines Verfahrens, von dem sie Kenntnis hat, ihre bisherige Abgabestelle ändert, hat dies der Behörde unverzüglich mitzuteilen.

§ 8 Abs. 2 Zustellgesetz: Wird diese Mitteilung unterlassen, so ist, soweit die Verfahrensvorschriften nicht anderes vorsehen, die Zustellung durch Hinterlegung ohne vorausgehenden Zustellversuch vorzunehmen, falls eine Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann.

§ 13 Abs. 1 Zustellgesetz: Die Sendung ist dem Empfänger an der Abgabestelle zuzustellen. Ist aber auf Grund einer Anordnung einer Verwaltungsbehörde oder eines Gerichtes an eine andere Person als den Empfänger zuzustellen, so tritt diese an die Stelle des Empfängers.

§ 13 Abs. 2 Zustellgesetz: Bei Zustellungen durch Organe der Post oder der Gemeinde darf auch an eine gegenüber der Post oder der Gemeinde zur Empfangnahme solcher Sendungen bevollmächtigte Person zugestellt werden, soweit dies nicht durch einen Vermerk auf der Sendung ausgeschlossen ist.

§ 17 Abs. 1 Zustellgesetz: Kann die Sendung 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 Schriftstück im Falle der Zustellung durch die Post beim zuständigen Postamt, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu hinterlegen.

§ 17 Abs. 2 Zustellgesetz: Von der Hinterlegung ist der Empfänger schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in den für die Abgabestelle bestimmten Briefkasten (Briefeinwurf, Hausbrieffach) 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.

§ 17 Abs. 4 Zustellgesetz: Die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung ist auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 oder die im § 21 Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.

§ 18 Abs. 1 Zustellgesetz: Hält sich der Empfänger nicht regelmäßig (§ 17 Abs. 1) an der Abgabestelle auf, so ist die Sendung an eine andere inländische Abgabestelle nachzusenden, wenn sie

- 1. durch Organe der Post zugestellt werden soll und nach den für die Beförderung von Postsendungen geltenden Vorschriften die Nachsendung vorgesehen ist;*
- 2. durch Organe der Behörde oder einer Gemeinde zugestellt werden soll, die neue Abgabestelle ohne Schwierigkeit festgestellt werden kann und im örtlichen Wirkungsbereich der Behörde oder der Gemeinde liegt.*

Zunächst darf zum Beschwerdevorbringen des Bf., der verneine, das Finanzamt sei sich offensichtlich selbst über die Hinterlegung und ihrer Rechtmäßigkeit im Unklaren gewesen, habe es das Erkenntnis an den Bf. angeblich ohne Rückschein als gewöhnliche Postsendung nachgeschickt, darauf hingewiesen werden, dass der Bf. in diesem Zusammenhang verkennt, dass es sich dabei lediglich um eine als Service der Finanzstrafbehörde gedachte Übermittlung einer weiteren Ausfertigung der Entscheidung an den Wohnort des Bf. gehandelt hat. Dem Vertreter des Bf. ist – genauso wie der Finanzstrafbehörde – sicherlich bekannt, dass gemäß § 6 Zustellgesetz (ZustellG) die erste Zustellung maßgebend ist, wenn das

gleiche Schriftstück mehrmals gültig zugestellt wird. Daraus lässt sich keine Rechtswidrigkeit ableiten.

Zentraler Streitpunkt ist die Frage, ob die Zustellung durch Hinterlegung am 8. Mai 2003 ordnungsgemäß erfolgt ist. Wenn die Zustellung durch Hinterlegung ordnungsgemäß erfolgt ist, dann kommt es auf die Kenntnis des Empfängers von dieser Zustellung nicht an.

Der Ansicht des Bf., die Poststelle 1200 Wien, D-Straße, sei kein Hinterlegungspostamt im Sinne des Zustellgesetzes, sondern nur ein Portier eines Bürohauses, bei dem keine ordnungsgemäße Hinterlegung erfolgen habe können, ist zu erwidern, dass bei einer Zustellung durch Organe der Post nach § 18 Abs. 1 Z. 1 ZustellG die Nachsendung bei Erfüllung der Voraussetzungen des Absatzes 1, erster Halbsatz, davon abhängt, ob sie nach den postrechtlichen Vorschriften zulässig ist. In Betracht kommen insbesondere die Bestimmungen des § 205 PO. Demnach kann der Empfänger beim bisherigen Abgabepostamt mit „Nachsendeauftrag“ verlangen, dass die für ihn einlangenden Postsendungen nachgesendet werden, wenn „er seinen Wohn- oder Aufenthaltsort oder die Abgabestelle ändert“. Ist eine Nachsendung durch die Organe der Post (gleichgültig aus welchem Grund) nicht möglich, so hat das Zustellorgan das Schriftstück der Behörde zurückzustellen (§ 19 ZustellG). Ist an der („anderen“) Abgabestelle, an die nachgesendet wurde, die Zustellung nicht möglich, kann also dem Empfänger nicht zugestellt werden, so treten die Folgen ein, die ganz allgemein mit ergebnislosen Zustellversuchen zu verbinden sind, möglich insbesondere Hinterlegung nach § 17 ZustellG oder bei eigenhändigen Zustellungen ausschließlich Hinterlegungen, diese jedoch in Verbindung mit einer Vornahme eines zweiten Zustellversuches (Stoll, BAO Kommentar Band 1, S. 1127).

In der schriftlichen Stellungnahme des damals zuständigen Zustellpostamtes über den Zustellvorgang am 8. Mai 2003 wird festgehalten, dass es sich bei der Adresse 1229 Wien, D-Straße, um eine Postservicestelle der Österreichischen Post AG handelt. An Postservicestellen können und dürfen RSA und RSb Sendungen hinterlegt werden. Es handelt sich dabei um eine Einrichtung, die alle Tätigkeiten eines normalen Postamtes (außer Geldverkehr) übernimmt. Dem damaligen Zusteller war zum Zeitpunkt der in Rede stehenden Zustellung nichts bekannt, dass der Empfänger nicht mehr anzutreffen gewesen wäre.

Die Ausführungen des Bf., „es sei zu keiner wirksamen Hinterlegung gekommen, da am Nachsendeauftrag des Postamtes 1040 Wien nachträglich zu seinen Lasten manipuliert worden sei, da er nur den Nachsendeauftrag an den neuen Firmensitz der Firma E. nach 1040 Wien, S-Gasse, verfügt habe. Die Verlängerung (bis 31. Mai 2003) erfolgte ohne sein Wissen und Einverständnis und sei auch nicht von ihm unterschrieben worden. Auch sei kein weiteres Nachsendeentgelt bemessen worden, da ja eine gesonderte Verlängerungsgebühr fällig geworden wäre“, erwecken ebenso berechtigte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des

Zustellvorganges am 8. Mai 2003 wie die Aussage des Zustellorgans, dass ihm nichts bekannt gewesen wäre, dass der Empfänger nicht mehr anzutreffen sei, da ein Zusteller nur dann hinterlegen darf, wenn er Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Die Firma E. hatte zwar die Räumlichkeiten im TV. angemietet, jedoch hatte an dieser Adresse ab circa März 2003 kein regelmäßiger Betrieb mehr stattgefunden bzw. war das Büro schon tagelang vor dem Hinterlegungstag nicht mehr besetzt gewesen. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung konnte der Zusteller auf Grund der damals schon wochenlangen Sperre des Lokals nicht wirklich damit rechnen, dass sich der Bf. regelmäßig an der Abgabestelle aufhalten würde.

Dass der Bf. an seiner Wohnanschrift beim zuständigen Postamt S. einen Nachsendeauftrages an die Firmenadresse erteilt hat, steht außer Streit. Lediglich die Dauer des Nachsendeauftrages ist aus den oben angeführten Gründen umstritten.

Im Lichte der Beschwerdeausführungen, der Bf. habe das Poststück erstmals zu jenem Zeitpunkt erhalten, als ihm der Masseverwalter A. dies an dem in seiner Berufung angeführten Tag im Beisein eines Vertreters der Kanzlei seines ausgewiesenen Machthabers übergeben habe, sowie angesichts der Tatsache, dass die Zustellung durch Hinterlegung am 8. Mai 2003 nicht rechtskonform erfolgte, weil für den Zusteller kein Grund zur Annahme bestand, dass sich der Empfänger regelmäßig an "dieser" Abgabestelle befand, war der Beschwerde stattzugeben. Ein Eingehen auf weitere Beschwerdepunkte war daher obsolet.

Über die den finanzstrafrechtlichen Bestimmungen entsprechend gleichzeitig eingebrachte Berufung wird zu einem späteren Zeitpunkt zuständigkeitshalber vom Berufungssenat entschieden werden.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 164 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) ein weiteres ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen aber das Recht zu, gegen diesen Bescheid binnen sechs Wochen nach dessen Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof und/oder beim Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 169 FinStrG wird zugleich dem Amtsbeauftragten das Recht der Erhebung einer Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingeräumt.

Wien, am 27. Juli 2004