

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den-Senat, im Beisein der Schriftführerin D., in der Beschwerdesache N., Adresse1, vertreten durch Dr. Erich Stefan Gerold, Singerstraße 4, 1010 Wien, über die Beschwerde vom 3.12.2014 gegen den Bescheid des Finanzamtes FA1, vertreten durch AB, vom 04.11.2014, betreffend Abweisung des Antrages vom 27.10.2014 betreffend die Rechtskraftbestätigung des Rückstandsausweises infolge Gesetzeswidrigkeit bzw. Aufhebung des Rückstandsausweises nach der am 28. Mai 2015 in 1030 Wien, Hintere Zollamtsstraße 2b, durchgeführten mündlichen Senatsverhandlung zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben. Gemäß § 15 Abs. 2 AbgEO wird der Rückstandsausweis vom 8. September 2014 aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 27. Oktober 2014 beantragte der Beschwerdeführer (im Folgenden kurz Bf. genannt) die Rechtskraftbestätigung des Rückstandsausweises sowie den Rückstandsausweis vom 8. September 2014 ersatzlos aufzuheben.

Dieser sei ihm mit Zustellung des Antrages auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens durch das Bezirksgericht X , -Se.. , am 23. Oktober 2014 zugekommen.

Die geltend gemachten Forderungen seien spätestens mit Ablauf des Jahres 2006 verjährt. Der Bf. verweise auf das anliegende Vorbringen im Insolvenzverfahren, das ausdrücklich zum Vorbringen und zur Begründung dieses Antrages erhoben werde.

Weitere Einwendungen seien derzeit nicht möglich. Der Bf. behalte sich daher weitere Vorbringen ausdrücklich vor. Weiters werde um Übersendung einer Kopie des Haftungsbescheides samt einer Kopie des Zustellnachweises ersucht.

In der genannten Äußerung an das Bezirksgericht X vom 27. Oktober 2014 wird ausgeführt, dass die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens, wie überhaupt die Aktivlegitimation zur Antragstellung auf Eröffnung eines solchen voraussetze, dass dem Antragsteller eine (aufrechte) Forderung gegen den Antragsgegner zukomme.

Nach dem von der Antragstellerin (Anm: Republik Österreich vertr. durch die Finanzprokuratur) vorgelegten Rückstandsausweis würden Forderungen rückwirkend bis zum Jahr 1989 geltend gemacht. Da die angeblichen Abgabenrückstände einen Zeitraum von bis zu 25 Jahren betreffen würden, könne bei Ablauf sämtlicher Aufbewahrungsfristen nur vom eigenen Vorbringen der Antragstellerin ausgegangen und darauf eingegangen werden.

Die Forderungen der Antragstellerin würden ausdrücklich bestritten, da nach deren Vorbringen sowie dem vorgelegten Rückstandsausweis längst Verjährung der geltend gemachten Forderungen in Höhe von € 158.712,56 eingetreten sei.

Die Antragstellerin mache die Forderung gegenüber dem Bf. als Haftungsschuldner für Steuerforderungen gegenüber der X-GmbH als deren Geschäftsführer geltend.

Die in § 238 Abs. 1 BAO genannte Frist betrage ab dem 1. Dezember 1987 durchgehend bis dato fünf Jahre. Sie beginne mit Ablauf des Kalenderjahres, in welchem die Abgabe fällig geworden sei.

Mit BGBl. I Nr. 57/2004 sei § 207 Abs. 2 BAO derart geändert worden, dass ab 1. Jänner 2005 bei hinterzogenen Abgaben die Verjährungsfrist hinsichtlich des Rechtes, eine Abgabe festzusetzen sieben Jahre betrage. Erst mit BGBl. I Nr. 105/2010 sei die Frist gemäß § 207 Abs. 2 BAO, gültig ab 15. Dezember 2010, auf 10 Jahre angehoben worden, welche jedoch nicht rückwirkend erfolgen könne.

Daraus folge:

Um eine Forderung gegenüber dem Bf. im Jahre 2014 geltend machen zu können, d.h., dass überhaupt eine Forderung im Jahr 2014 gegenüber dem Bf. bestehe und nicht Verjährung eingetreten sei, dürfe die Vollstreckbarkeitsverjährung gemäß § 238 BAO zum 31. Dezember 2013 noch nicht eingetreten sein.

Der Haftungsbescheid müsse demnach nach dem 31. Dezember 2008 erlassen worden sein.

Die rechtmäßige Erlassung eines Haftungsbescheides setze wiederum voraus, dass gemäß § 224 Abs. 3 BAO die Verjährung des Rechtes zur Festsetzung der Abgabe nach dem 31. Dezember 2008 noch nicht eingetreten sei.

Zum Dezember 2008 habe die Verjährungsfrist gemäß § 207 Abs. 2 BAO sieben Jahre betragen. Ex post betrachtet müsste der Haftungsbescheid nach dem 31. Dezember 2002 erlassen worden sein, um innerhalb der Feststellungs- und sodann Einbringungsverjährungsfrist gegen den Bf. im Jahr 2014 vorgehen zu können.

Nach dem 1. Jänner 2005 habe die Verjährungsfrist für die Feststellung sieben Jahre betragen, für Forderungen, die vor dem 1. Dezember 1997 bereits entstanden gewesen seien, sei bereits Feststellungsverjährung eingetreten.

Nach Erinnerung des Bf. habe die genannte GmbH ihre Tätigkeit mit Ende des Jahres 1992 eingestellt und keine Umsätze mehr erzielt.

Zu den im Rückstandsausweis angeführten Steuern und Säumniszuschlägen werde nur der jeweilige Fälligkeitstag angeführt. Es werde jedoch vermutet, dass natürlich rechtskräftige und vollstreckbare Bescheide diesbezüglich vorliegen würden.

Nachdem die GmbH keine Tätigkeit mehr entfaltet und vermögenslos gewesen sei, seien die Beträge im Jahr 2008 zumindest gegenüber der GmbH nach Erinnerung des Bf. wegen Uneinbringlichkeit abgeschrieben worden. Es könne nur vermutet werden, dass im Jahr 1998 bereits der Haftungsbescheid gegenüber dem Bf. erlassen worden sei. Mit Ablauf des Jahres 2003 wäre sodann jedenfalls die Vollstreckungsverjährung eingetreten. Zum 8. September 2014 hätte gegen den Bf. kein Rückstandsausweis mehr erlassen werden dürfen, ebenso wenig die Bestätigung der Vollstreckbarkeit der angeblichen Abgabenschulden. Die Hemmung- oder Unterbrechung der Verjährung bewirkende Maßnahmen seien nicht gesetzt worden, ebenso wenig sei um Stundung angesucht oder gar eine Stundung gewährt worden. Der Rückstandsausweis sei erst zum 8. September 2014 erlassen worden.

Erstmals mit Zustellung des Antrages auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens durch das BG X am 22. Oktober 2014 habe der Bf. davon erfahren, dass er angeblich Abgabenschulden hätte.

Die Bestätigung der Vollstreckbarkeit der Abgabenschulden sei daher gesetzwidrig bzw. irrtümlich erfolgt.

Mit Bescheid vom 4. November 2014 wies das Finanzamt den Antrag vom 27. Oktober 2014 „betreffend die Rechtskraftbestätigung des Rückstandsausweises infolge Gesetzwidrigkeit bzw. die Aufhebung des Rückstandsausweises“ ab.

Nach Zitierung der §§ 238 BAO und § 13 AbgEO führte das Finanzamt aus, dass nach längeren Einbringungsversuchen bei der GmbH am 17. Jänner 2002 ein Haftungsbescheid gegen den Bf. ausgestellt worden sei, welcher nicht behoben worden sei und somit als rechtskräftig zugestellt gegolten habe.

In den darauf folgenden Jahren seien immer wieder Unterbrechungshandlungen gesetzt worden.

Juni 2002: Amtshilfeersuchen an das Finanzamt FA2 (18. Juni 2002 – Begehung durch Außendienst, Zahlungsaufforderung sei hinterlassen worden). Die Fünfjahresfrist beginne neu zu laufen.

Jänner 2007: Amtshilfeersuchen an das Finanzamt FA3 (Begehung durch Außendienst, Erhebungsauftrag sei zugesandt worden, Vermögensverzeichnis sei im März 2007 ausgefüllt worden. Die Fünfjahresfrist habe neu zu laufen begonnen.

April 2009: Amtshilfeersuchen an das Finanzamt FA3 (Begehung durch Außendienst im März 2010, Februar 2011, August 2011, Jänner 2012, keine Reaktion. Die Fünfjahresfrist habe neu zu laufen begonnen.

Im September 2014 sei ein Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens an die Finanzprokuratorat gestellt worden.

Der Antrag auf Aufhebung des Rückstandsausweises sei daher abzuweisen gewesen.

In der dagegen eingebrachten Bescheidbeschwerde vom 3. Dezember 2014 führte der Bf. aus, dass er erstmals aufgrund des von der Finanzprokuratorat am 16. September 2014 gestellten Antrages auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens davon erfahren habe, dass er angeblich € 158.712,56 den Finanzbehörden schulden würde. Er würde als Haftungsschuldner der X-GmbH für diesen Betrag haften. Zum 8. September 2014 sei vom Finanzamt FA1 ein Rückstandsausweis ausgestellt worden.

Mit Eingabe vom 27. Oktober 2014 habe der Bf. gemäß §§ 12, 13 und 15 AbgEO, § 229 BAO Einwendungen gegen den Rückstandsausweis infolge Gesetzwidrigkeit/Irrtum erhoben und beantragt, die Rechtskraftbestätigung des Rückstandsausweises aufzuheben und den Rückstandsausweis ersatzlos zu beheben. Begründet worden seien die Einwendungen u.a. damit, dass längst Verjährung eingetreten sei, wobei mangels Angaben der belangten Behörde, wann der Haftungsbescheid ausgestellt und dem Bf. angeblich zugestellt worden wäre, diesbezüglich nur gemutmaßt habe werden können. Infolge Rückrechnung der jeweils geltenden Verjährungsfristen wäre jedenfalls Feststellungs- und/oder Einhebungsverjährung gegenüber dem Bf. eingetreten. Ein weiteres Vorbringen sei dem Bf. zum Zeitpunkt der Eingabe nicht möglich und auch nicht zumutbar gewesen.

Mit dieser Eingabe sei der Antrag auf Übermittlung einer Kopie des Haftungsbescheides samt Zustellnachweis verbunden gewesen. Diesem Antrag sei das Finanzamt bis heute nicht nachgekommen.

Dem Vorbringen vom 27. Oktober 2014 sei zu entnehmen, dass gegen den Bf. kein rechtskräftiger und vollstreckbarer Rückstandsausweis vorliege bzw. vorliegen könne, andernfalls nicht die geltend gemachte Feststellungsverjährung eingetreten wäre.

Dem Bf. sei anlässlich einer persönlichen Vorsprache am 13. November 2013 (richtig wohl 2014) beim Finanzamt mitgeteilt worden, dass der Haftungsbescheid am 17. Jänner 2002 erlassen worden wäre, die Zustellung wäre mittels Hinterlegung am 6. Februar 2002 an die Adresse2 , erfolgt. Eine Kopie des Bescheides oder des Zustellnachweises seien dem Bf. nicht ausgehändigt worden.

Das Recht auf Akteneinsicht sei dem Bf. verweigert worden. Er sei darauf verwiesen worden, dass er einen Antrag gemäß § 90 BAO schriftlich stellen müsse. Dieser sei am 17. November 2014 eingebracht worden. Am 1. Dezember 2014 habe der Bf. die telefonische Mitteilung erhalten, dass er den schriftlichen Antrag auf Akteneinsicht angeblich begründen müsse.

Mit Bescheid vom 4. November 2014, zugestellt am 13. November 2014, gegen den sich diese Beschwerde richte, sei der Antrag vom 27. Oktober 2014 abgewiesen worden.

Nach § 15 Abs. 2 AbgEO sei eine gesetzwidrig oder irrtümlich erteilte Bestätigung der Vollstreckbarkeit vom Finanzamt, das den Exekutionstitel ausgestellt habe, von amts wegen oder auf Antrag des Abgabepflichtigen aufzuheben.

Erkenne die Behörde, die den Exekutionstitel ausgestellt habe von selbst, dass der Exekutionstitel an den im § 15 AbgEO angeführten Mängeln leide, so habe sie ihn von amts wegen zu berichtigen bzw. aufzuheben. Ebenso habe die Behörde vorzugehen, wenn sie auf solche Mängel durch einen Antrag des Vollstreckungsschuldners hingewiesen werde und den Antrag für gerechtfertigt erachte. Glaube jedoch die Behörde, einem solchen Vorbringen nicht oder nicht voll entsprechen zu können, müsse das Vorbringen als eine Einwendung nach § 13 AbgEO in Behandlung genommen werden und hierüber mit Bescheid abgesprochen werden.

Werde eine nicht rechtswirksame Zustellung der Abgabenbescheide behauptet, so bedeute dies nichts anderes, als dass die Berechtigung der Abgabenbehörde zur Ausstellung eines Rückstandsausweises gemäß § 229 BAO bestritten werde. Darüber sei nur in einem Verfahren gemäß § 15 Abs. 2 AbgEO abzusprechen.

Einen solchen Bescheid gemäß § 13 AbgEO, habe die belangte Behörde zwar erlassen, jedoch unterlassen, überhaupt zu prüfen, ob gegenüber dem Bf. fällige Abgabeforderungen bestehen würden, was einen rechtskräftigen und vollstreckbaren Haftungsbescheid gegenüber dem Bf. voraussetze, was wiederum dessen Zustellung an den Bf. bedinge.

Ein Haftungsbescheid sei dem Bf. niemals rechtswirksam zugestellt worden, sodass die Erteilung der Vollstreckbarkeit des Rückstandsausweises wie überhaupt die Ausstellung des Rückstandsausweises rechtswidrig gewesen sei.

Dies gründe sich auf folgende Umstände:

Kein Wohnsitz, kein gewöhnlicher Aufenthalt in Adresse-2 :

Faktisch seit Geburt an wohne der Bf. in Adresse-1 . Am 29. Dezember 1982 habe ihm sein Vater die Mietrechte an dieser Wohnung abgetreten.

Das Haus in Adresse-2 , sei von seinem Vater bis zu dessen Ableben am 29. September 1999 lediglich im Sommer zu den Wochenenden genutzt worden.

Nach dessem Ableben sei die Liegenschaft überhaupt nicht genutzt worden, der Bf. habe ca. einmal im Jahr, im Sommer nach dem Rechten gesehen.

Nach dem Ableben seines Vaters sei der Bf. mit der Fortführung des Unternehmens N-KG , Adresse3 beschäftigt gewesen.

Ab dem Jahr 1999 habe der Bf. bei sämtlichen Behörden, Ämtern und Gerichten als Zustelladresse Adresse3 angegeben, insbesondere gegenüber dem Finanzamt FA3 , das dann auch zuständig gewesen sei und die Einkommensteuerveranlagungen

durchgeführt habe, dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in Wien, dem Firmenbuchgericht, Gerichten und sonstigen Verwaltungsbehörden.

Da sich der Bf. täglich im Geschäft der KG in Adresse3 befunden habe, seien über die Adresse sämtliche Behörden- und gerichtlichen Angelegenheiten abgewickelt worden.

Diese Adresse habe seit 1999 bis Anfang 2013, als der Standort der KG aufgegeben worden sei, gegolten. Unter dieser Adresse sei der Bf. für sämtliche Ämter, Behörden und Gerichte immer erreichbar gewesen.

Insbesondere den Finanzbehörden sei immer diese Zustelladresse bekannt gewesen. Die Veranlagung sei ab 1999 durchgehend durch das Finanzamt FA3 zur genannten Steuernummer erfolgt.

Nach der Geburt des Sohnes des Bf. am 30. September 1991 habe die Intention bestanden, eventuell nach Adresse-2 zu ziehen und das Gebäude u.a. thermisch sanieren zu lassen, wofür es eine Förderung des Landes NÖ gegeben hätte, sofern man in NÖ seinen Hauptwohnsitz begründe, weshalb der Bf. seinen Hauptwohnsitz formell dort angemeldet gehabt habe. Nach Vorabklärung habe festgestanden, dass es keine Förderung geben werde, die Sanierung sei auch nicht durchgeführt worden. Der Bf. habe lediglich übersehen, sich von dort als Hauptwohnsitz abzumelden. Dies sei dann am 7. Oktober 2002 erfolgt. Seit 7. Oktober 2002 bis einschließlich 18. September 2014 sei der Bf. in Adresse3 auch hauptgemeldet gewesen.

Die Ummeldung am 18. September 2014 zusammen mit seiner Frau habe sich nur darauf gegründet, als bei einer Verlängerung des Visums bzw. für die Erlangung der Staatsbürgerschaft bei den zuständigen Behörden geringere Wartezeiten bestünden und das wartende Publikum dort angenehmer sei als in Wien.

Seit der Verehelichung im September 1999 habe seine Gattin immer in Adresse-1 gewohnt.

Eine Zustellung mittels Hinterlegung in Adresse-2, sei aufgrund der den Finanzbehörden bekannten Adresse in Adresse3 nicht rechtswirksam.

Im fraglichen Zeitraum von ca. Mitte Jänner bis Februar 2002 sei der Bf. zusammen mit seiner Ehegattin bei der Schwiegermutter in Russland gewesen. Sollte die Hinterlegung tatsächlich am 7. Februar 2002 erfolgt sein, so sei der Bf. mit seiner Ehegattin jedenfalls erst nach Ende der Abholfrist nach Adresse-1 bzw. Adresse3 zurückgekehrt, aber sicher nicht nach Adresse-2.

Abgesehen davon habe sich der Bf. in den Wintermonaten niemals in Adresse-2 aufgehalten.

Keine Abgabestelle in Adresse-2 :

Gemäß § 98 Abs. 1 BAO seien Zustellungen nach dem Zustellgesetz vorzunehmen.
Gemäß § 104 BAO bestehen Abgabenbehörden gegenüber die Verpflichtung zur Mitteilung iSd. § 8 Abs. 1 ZustG für Abgabepflichtige auch solange, als von ihnen

Abgaben, ausgenommen durch Einbehaltung im Abzugswege zu entrichtende, widerkehrend zu erhebend seien. § 8 Abs. 2 ZustG sei sinngemäß anzuwenden.

Den Finanzbehörden sei die richtige Zustelladresse des Bf. in Adresse3 bekannt gewesen. Der Bf. habe diese Zustelladresse nicht geändert, sodass auch keine Verpflichtung bestanden habe, nicht tatsächengemäß plötzlich eine andere Adresse bekanntzugeben.

Außerdem greife diese Mitteilungspflicht nicht Platz, wenn die Partei von dem sie betreffenden Verfahren keine Kenntnis habe.

Von dem den Bf. betreffenden Verfahren (Haftung) habe er natürlich keine Kenntnis haben können, werde dieses Verfahren doch erst mit der Zustellung des Haftungsbescheides bekannt. Die Zustellung desselben sei aber nicht erfolgt.

Da den Finanzbehörden ohnehin die richtige Adresse in Adresse3 bekannt gewesen sei, sei der Bf. nicht verpflichtet gewesen, Behörden mitzuteilen, an welchen Adressen eine Zustellung nicht rechtswirksam erfolgen könne, uU dies sogar vornhinein und auf einen Verdacht auf ein Verfahren oder überhaupt verdachts- und anhaltslos.

Gemäß § 17 ZustG sei eine Hinterlegung nur dann zulässig, wenn der Zusteller Grund zur Annahme habe, dass sich der Empfänger regelmäßig an der Abgabestelle aufhalte. Diese Annahme habe der Zusteller nicht haben können. Angeblich sei die Zustellung am 6. Februar 2002, demnach im Winter erfolgt. Die Liegenschaft sei umzäunt, das Haus sichtlich unbewohnt. Die Nachbarn wüssten davon.

Die Wirksamkeit der Hinterlegung sei davon unabhängig, dass eine schriftliche Anzeige hinterlassen werde. Die Verständigung sei in den Briefkasten (nicht vorhanden) einzuwerfen oder an der Eingangstüre anzubringen (nicht möglich, da Liegenschaft umzäunt sei, Schneeverwehungen). Die Hinterlegungsanzeige dürfe nicht bloß unter der Eingangstüre der Abgabestelle durchgeschoben (ohnehin nicht möglich) zwischen Tür und Türstock festgeklemmt oder auf das Fensterbrett gelegt werden (auch nicht möglich). Es müsse die objektive Gewähr dafür bestehen, dass die Verständigung den Empfänger auch erreichen könne.

Dies sei nicht der Fall, abgesehen davon, dass ohnehin niemals Zustellungen irgendwelcher behördlicher Schriftstücke an die Adresse Adresse-2 , erfolgt seien, zumal dort die Poststücke nirgendwo hätten abgelegt werden können. Die Anbringung der Hinterlegungsanzeige am Gartenzaun mittels Wäscheklammer im Winter begründe wohl keine wirksame Hinterlegung.

Keine Zahlungsrückstände aus dem angeblichen Haftungsbescheid:

Weder in den Buchungsmitteilungen noch in sonstigen Bescheiden, wie aus den Daten des Steuerkontos ersichtlich sei, sei eine angebliche Verbindlichkeit in Höhe von € 158.712,56 an rückständigen Abgaben ersichtlich. Mit Stand 1. Jänner 2001 habe ein Rückstand in Höhe von ATS 131.111,00 entsprechend € 9.746,23 bestanden. Zum Stand 20. November 2014 bestehe ein Rückstand in Höhe von € 158.712,56.

Die GmbH habe gemäß Bescheid des FA für Körperschaften ein Nettobetriebsvermögen von ATS 428.515,00 aufgewiesen. Es sei nicht nachvollziehbar, wie mit einem derart geringen Betriebsvermögen derartige Umsätze und Beträge hätten erwirtschaftet werden können, sodass zwischen 1998 und 1992 derartige Umsatzsteuer- und Kapitalertragsteuerrückstände hätten entstehen können, zumal Abgaben bezahlt worden seien.

Einwand der Verjährung, Unzulässigkeit der Einhebung:

Die GmbH sei am 13. Februar 2003 wegen Vermögenslosigkeit amtswegig gelöscht worden. Sollten bis dahin noch Einbringungsmaßnahmen getroffen worden sein, die die Verjährung unterbrechen, so beginne die Verjährungsfrist mit Ablauf des Jahres 2003. Nach der amtswegigen Löschung könne wohl davon ausgegangen werden, dass keine Einbringungsmaßnahmen mehr getätigt worden seien.

Gemäß § 224 Abs. 3 BAO sei die erstmalige Geltendmachung eines Abgabenanspruches anlässlich der Erlassung eines Haftungsbescheides gemäß Abs. 1 leg. cit. nach Eintritt der Verjährung des Rechtes zur Festsetzung der Abgabe nicht mehr zulässig. Umso weniger sei ein Haftungsbescheid zulässig, wenn bereits Einhebungsverjährung eingetreten sei.

Gemäß § 238 Abs. 1 BAO verjähre das Recht, eine fällige Abgabe einzuheben und zwangsweise einzubringen, binnen fünf Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in welchem die Abgabe fällig gewesen sei, keinesfalls jedoch früher als das Recht zur Festsetzung der Abgabe.

Gemäß § 207 BAO in der zum Zeitpunkt 1. Jänner 2002 geltenden Fassung betrage die Verjährungsfrist für die Festsetzung der Abgabe fünf Jahre, bei hinterzogenen Abgaben zehn Jahre.

Gemäß Rückstandsausweis wäre die Frist zur Festsetzung der Abgaben zum 31. Dezember 2005 abgelaufen, bei hinterzogenen Abgaben zum 31. Dezember 2010.

Mit BGBl. I 57/2004 sei § 207 Abs. 2 BAO derart geändert worden, dass ab dem 1. Jänner 2005 bei hinterzogenen Abgaben die Verjährungsfrist des Rechtes, eine Abgabe festzusetzen, 7 Jahre betrage.

Die Festsetzungsverjährung sei daher zum 31. Dezember 2007 abgelaufen.

Die Einhebungsverjährung gegenüber der GmbH sei – gehe man aufgrund der Löschung im Jahre 2003 vom Verjährungsbeginn mit Ende 2003 aus - mit Ende 2008 eingetreten. Darüber hinaus werde hiermit der Vorsicht halber bestritten, dass gegen die GmbH rechtskräftige und vollstreckbare Bescheide vorliegen würden.

Gemäß § 209 Abs. 3 BAO verjähre das Recht auf Festsetzung einer Abgabe spätestens 10 Jahre nach Entstehung des Abgabenanspruches (absolute Verjährung).

Mit Ablauf des Jahres 2013 könne angenommen werden, dass die absolute Verjährung eingetreten sei.

Ein rechtskräftiger Haftungsbescheid liege mangels rechtswirksamer Zustellung nicht vor. Infolge von Festsetzungs- und Einhebungsverjährung bzw. absoluter Verjährung spätestens zum 31. Dezember 2013 sei die Geltendmachung der Haftung mittels Haftungsbescheides jedenfalls unzulässig geworden.

Mangels Vorliegens eines rechtskräftigen Haftungsbescheides sei die Erlassung eines Rückstandsausweises sowie der Vollsteckbarkeitserklärung einer Abgabenschuld in Höhe von € 158.712,56 rechtswidrig.

Mit Beschwerde vorentscheidung vom 21. Jänner 2015 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab und führte aus, dass die Entstehung der Abgabenschuld mit Buchung vom 21.9.1992, 24.3.1994 zur damaligen Steuernummer der GmbH erfolgt sei.

Mit Buchung vom 12. 6.1997 (Geschäftsfall 58 = Buchung auf Grund einer Berufungsentscheidung, damals noch von der Finanzlandesdirektion für Wien, NÖ und Bgld) sei es zu einer Reduktion des Rückstandes auf ATS 2,124.852,50 gekommen. Damit sei ersichtlich, dass die Grundlagenbescheide zugestellt worden seien und dagegen das Rechtsmittel der Berufung erhoben worden sei.

Am 20 Jänner 2000 sei die Gesamtabtretung vom Finanzamt 09 nach 04 erfolgt.

Mit 9. April 1997 sei es zur Erstellung des Rückstandsausweises für die aushaftenden Abgabenschuldigkeiten gekommen.

Die Verjährung fälliger Abgaben werde gemäß § 238 Abs. 2 BAO durch jede zur Durchsetzung des Anspruches unternommene, nach außen hin erkennbare Amtshandlung unterbrochen. Mit Ablauf des Jahres in welchem die Unterbrechung eingetreten sei, beginne die Verjährungsfrist neu zu laufen.

Anspruchsbezogene Verjährungsunterbrechungen würden gegenüber jedem wirken, der als Zahlungspflichtiger in Betracht komme, ohne dass es rechtlich von Bedeutung wäre, gegen wen sich solche Amtshandlungen richten (VwGH 18.10.1995, 91/13/0037, 91/13/0038).

Solche Verjährungsunterbrechungshandlungen seien am 2. Mai 1997, 6. November 1997, 27. Februar 1998, 23. Februar 1998, 2. Mai 2000, 18. Juli 2000, 1. Dezember 2000, 5. Dezember 2000 erfolgt.

Am 1. Februar 2002 sei gegen den Bf. als Geschäftsführer der GmbH ein Haftungsbescheid in Höhe von € 158.712,56 gemäß §§ 9 und 80 BAO erlassen worden.

Dieser Haftungsbescheid sei an die Adresse Adresse-2 zugestellt, am 7. Februar 2002 hinterlegt, vom Bf. jedoch nicht behoben worden und gelte somit als rechtskräftig zugestellt, da laut Meldeamtsabfrage der Bf. nur an dieser Adresse vom 28. Jänner 1992 bis 7. Oktober 2002 gemeldet gewesen sei (Wohnsitzqualität-Hauptwohnsitz) und die Abgabenbehörde von einer zulässigen Abgabestelle ausgegangen sei.

Dies werde zusätzlich erhärtet durch den Einwand in der Bescheidbeschwerde vom 3. Dezember 2004, der lautet: "Die Anbringung der Hinterlegungsanzeige am Gartenzaun mittels Wäscheklammer begründet wohl keine wirksame Hinterlegung". Dies bedeute, dass die Hinterlegungsanzeige sehr wohl vorgefunden worden sei, da laut Meldeamtsabfrage der Bf. erst ab 7. Oktober 2002 in Adresse3 gemeldet gewesen sei.

Weitere Verjährungsunterbrechungshandlungen seien am 4. Juni 2002, 18. Februar 2003, 25. Mai 2005, 8. Jänner 2007, im Jahr 2009, 2010 und letztlich 2014 erfolgt.

Die eingewendete Einhebungsverjährung sei daher nicht eingetreten.

Dass Verjährungsunterbrechungshandlungen dem Bf. auch zur Kenntnis gelangt sein müssten, sei nicht erforderlich (VwGH 28.3.1990, 89/13/0189, VwGH 11.11.2004, 2002/14/0151).

Die in der Beschwerde angeführte Rückstandshöhe von € 12.405,89 betreffe nicht die Haftungsschuld zu StNr1, sondern die StNr. StNr2, sodass sich die Einbuchung der Haftungsschuld auch nicht auf dem Abgabenkonto StNr2 finden lasse. Hinsichtlich der behaupteten Einwendung, der verweigerten Akteneinsicht sei festzuhalten, dass sich am 12. Dezember 2014 um 10 Uhr, der Haftungsbescheid vom 1. Februar 2002 sowie der Zustellnachweis (RSa) mit der Hinterlegung 7. Februar 2002 in Kopie und die die Verjährungsunterbrechungshandlungen begründenden Unterlagen ebenfalls in Kopie im Beisein von namentlich genannten Zeugen dem Bf. persönlich ausgehändigt worden.

Aus all den getroffenen Feststellungen sei die Bescheidbeschwerde abzuweisen gewesen.

Dagegen brachte der Bf. am 11. Februar 2015 einen Vorlageantrag ein und führte aus:

„Die belangte Behörde geht rechtsirrtümlich von einer rechtswirksamen Zustellung des Haftungsbescheides an den BF am 07. Februar 2002 an die Adresse Adresse-2, aus.

§ 4 ZustG regelt die Abgabestellen, an denen eine Sendung einem Empfänger zugestellt werden darf, jedoch nur dann, wenn sich der Empfänger dort tatsächlich auch regelmäßig aufhält. Eine Wohnung iSd § 4 ZustG ist eine nach außen hin abgeschlossene Räumlichkeit, in der der Empfänger seine ständige Unterkunft hat (Mittelpunkt seiner Lebensverhältnisse). Auf die meldebehördliche Anmeldung kommt es dabei nicht (OGH 1 Ob 23/97y, 7 Ob 369/97h uvm).

„Unter einer Wohnung gem § 4 ZustG ist jene Räumlichkeit zu verstehen, in der jemand seine ständige Unterkunft hat, wo sich also der Mittelpunkt seiner Lebensverhältnisse befindet. Es kommt darauf an, ob die Wohnung im Zeitpunkt der Zustellung tatsächlich bewohnt wird, nicht aber darauf, wo der Empfänger polizeilich gemeldet ist (VwGH 28.01.1985, 85/18/0011, zuletzt VwGH 21.04.2011, 2011/01/0124).

Kann die Sendung an der Abgabestelle nicht zugestellt werden und hat der Zusteller Grund zur Annahme, dass sich der Empfänger regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, so ist das Schriftstück zu hinterlegen. Einen derartigen Grund zur Annahme konnte der Zusteller nicht haben, da das Haus sichtlich unbewohnt war, der Zugang ist im Winter regelmäßig schneeverweht udgl mehr.

Von der Hinterlegung ist der Empfänger schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in den für die Abgabestelle bestimmten Briefkasten (Briefeinwurf, Hausbrieffach) einzulegen. Die Wirksamkeit der Hinterlegung ist - abgesehen davon, dass sich der Empfänger regelmäßig an der Abgabestelle aufhalten muss - sodass überhaupt eine Abgabestelle vorliegt, davon abhängig, dass eine schriftliche Anzeige hinterlassen wird. Wie bereits in der Beschwerde vom 03. Dezember 2014 ausgeführt, gab es in Adresse-2 , keine geeignete Stelle, an der eine schriftliche Anzeige hätte hinterlassen werden können. Die Anzeige darf nicht bloß unter der Eingangstüre der Abgabestelle durchgeschoben werden (SZ 13/186; 1 Ob 180/56 uva), zwischen Tür und Türstock festgeklemmt (EvBl 1964 / 131), auf das Fensterbrett gelegt (EvBl 1953/397), durch ein offenes Fenster geworfen, oder in einen bereits beschädigten und daher auch für unbefugte Dritte zugänglichen oder in einen Briefkasten, der für mehrere Wohnungen bestimmt ist, eingeworfen werden, weil die objektive Gewähr dafür bestehen muss, dass die Verständigung den Empfänger auch tatsächlich erreichen kann (EvBl 1993/196 uvm).

Der belangten Behörde war bekannt, dass das Haus in Adresse-2 , keine Abgabestelle iSd ZustG ist:

- in sämtlichen steuerrechtlichen Angelegenheiten wurden Schriftstücke der Finanzbehörden an den BF an die Adresse in Adresse3 (Arbeitsplatz) gesendet, bereits am 20. Juli 2000 ging ein von der belangten Behörde an den BF gerichtetes, mit Adresse-2 , adressiertes Schriftstück mit genau dieser Steuernummer: 1 , zurück an die Behörde mit dem Vermerk: „RSa - Brief unzustellbar, da Empfänger die Abgabestelle wochenlang nicht aufsucht.“

Eine rechtswirksame Zustellung des Haftungsbescheides an den BF konnte daher gar nicht stattfinden.

Der BF hat sich von Mitte Oktober 2001 bis Mitte April 2002 niemals in Adresse~2 aufgehalten.

Des Weiteren war der BF von ca Mitte Januar 2002 bis ca Mitte März 2002, dh bis nach Ablauf der Abholfrist, bei der Schwiegermutter in Russland . Man kehrte dann nach Adresse-1 , bzw nach Adresse3 , zurück, aber suchte sicherlich nicht das Haus in Adresse-2 , auf.

Nachdem der belangten Behörde die richtige Zustelladresse in Adresse3 , bekannt war, dorthin auch alle ESt-Bescheide und Buchungsmitteilungen an den BF gingen, ebenso bekannt war, dass sich der BF in Adresse-2 , nicht aufhält, sodass dies keine Abgabestelle ist, hätte der Haftungsbescheid nicht an die Adresse in Adresse-2 , ergehen dürfen. Eine rechtswirksame Zustellung konnte nicht erfolgen.

VwGH 19.09.2001, 99/09/0228:

„ Es entspricht dem Regelungszweck des Zustellgesetzes, dass das Poststück den Empfänger mit der größtmöglichen Sicherheit erreicht. In diesem Sinne sieht sogar § 8 Abs 2 ZustG im Falle der Unterlassung der Mitteilung der neuen Abgabestelle

durch den Beteiligten gemäß Abs 1 leg.cit. erst die Möglichkeit der Hinterlegung ohne vorausgehenden Zustellversuch vor, wenn eine Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann. Dadurch wird die Behörde verpflichtet, ihre allenfalls vorhandenen Kenntnisse über die tatsächliche Abgabestelle zu verwerten. Hier: Der Behörde war die Anschrift bekannt, sodass nicht einzusehen gewesen wäre, dieses Wissen nicht unverzüglich im Sinne der größtmöglichen Sicherheit und Raschheit der Zustellung einzusetzen. "

Im Auszug aus dem Steuerdatenkonto heißt es;

„Haftungsbescheid v 010202 über € 158.712,56; H-PFL StNr.2 "

Das ist das Steuerkonto des BF bei dem für ihn zuständigen FA 08 (= Finanzamt Wien 12/13/14/Purkersdorf) mit der Zustelladresse Adresse3 .

Die belangte Behörde hätte dieses Wissen unverzüglich im Sinne der größtmöglichen Sicherheit und Raschzeit der Zustellung einzusetzen gehabt.

In der Beschwerde vom 03. Dezember 2014 wurden Fälle für zulässige Stellen des Anbringens der Hinterlegungsanzeige angeführt, wie auch solche, die keine derartigen Hinterlassungsstellen sind, weil diesbezüglich die objektive Gewähr nicht besteht, dass die Verständigung den Empfänger auch tatsächlich erreichen kann. Als absurden Fall wurde - vom BFV selbst - der Fall ergänzend angeführt, dass die Anbringung einer Hinterlegungsanzeige am Gartenzaun mittels einer Wäscheklammer im Winter wohl keine wirksame Hinterlegung sein könne, ohne dass damit zum Ausdruck gebracht wurde, dass dies tatsächlich so der Fall gewesen wäre.

In nicht nachvollziehbarer Weise reißt die belangte Behörde diesen Satz vollständig aus dem Kontext und versteift sich darauf, dass damit eine Zustellung des Haftungsbescheides erfolgt bzw zugestanden worden wäre. ????

Der Kopie des Haftungsbescheides vom 01. Februar 2002 samt Rückschein der belangten Behörde zu GZ: „EB Eh 1 StNr.1 - IV" ist zu entnehmen (Vermerk des Zustellers):

„Ankündigung eines 2. Zustellversuches in den Briefkasten gelegt.

2. Zweiter Zustellversuch am 7.2.02.

Verständigung über die Hinterlegung in den Briefkasten eingelegt.

4. Hinterlegung

beim Postamt XY

Beginn der Abholfrist 7.2.02.*

Bereits in der Beschwerde vom 03. Dezember 2014 wurde vorgebracht, dass es in Adresse-2 , keinen Briefkasten gab. Erst mit Aushändigung der Kopie des Rückscheines am 12. Dezember 2014 wurde man gewahr, dass die Verständigungsanzeige von der Hinterlegung in den - nicht vorhandenen - Briefkasten eingeworfen worden wäre.

Zweifel an der Rechtswirksamkeit einer Zustellung gehen zu Lasten der Behörde (Ständige Rechtsprechung von VfGH, VwGH, OGH).

Da die Zustellung des Haftungsbescheides im Februar 2002 nicht erfolgt ist, liegt bis dato kein rechtswirksamer Bescheid vor, sodass die Ausstellung des Rückstandsausweises samt Erklärung der Vollstreckbarkeit rechtswidrig war. Die belangte Behörde hätte daher dem Antrag auf Aufhebung der Vollstreckbarkeit und Behebung des Rückstandsausweises stattzugeben gehabt.

Der Haftungspflichtige ist spätestens im Jahre 1997 festgestanden. Damit beginnt die Festsetzungsverjährung zu laufen. Gem § 209 Abs 3 BAO darf - selbst wenn Verfolgungsmaßnahmen gesetzt werden - nach Ablauf von 10 Jahren, dh nach dem 31.12.2007, kein Haftungsbescheid mehr ergehen.

Von einer unzuständigen Behörde gesetzte Verfolgungshandlungen (siehe Pkt. II.) vermögen die Verjährung nicht zu unterbrechen.

1.2. Dem BF wurde persönlich am 12. Dezember 2014 Akteneinsicht gewährt, zu einem Zeitpunkt, als die Beschwerde bereits eingebracht war. Damit wurde der BF in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein faires Verfahren verletzt.

Dem BF wurden Kopien des Aktes ausgehändigt, mit der Zusicherung dass dies Kopien des gesamten Aktes sind. Dies wird von der belangten Behörde in der Beschwerdevorentscheidung vom 21. Januar 2015 auch ausdrücklich bestätigt.

Aus dem Akt ergibt sich folgendes: Selbst wenn der Haftungsbescheid vom 01. Februar 2002 zugestellt worden wäre, ist mit Ablauf des Jahres 2013 die fünfjährige Einhebungsverjährung eingetreten.

II. Einwand der Unzuständigkeit der belangten Behörde zur Erlassung eines Rückstandsausweises samt Vollstreckbarkeitserklärung:

Die Vorgangsweise der belangten Behörde in diesem Verfahren ist mehr als merkwürdig:

Am 14. Januar 2015, GZ: EA 04/2015/000114, wurde die Beschwerdevorlage an das Bundesfinanzgericht dem BFV zugestellt. Darin ist angeführt:

1. Die X-GmbH als Beschwerdeführer zu StNr1 . Beschwerdeführer ist aufgrund des Haftungsbescheides jedoch Herr N. .

2. Der BFV wird als „Zustellbevollmächtigter“ angeführt, und gleich dazu auch seine Privatadresse in Wien , so als ob man aufzeigen wolle, auf welche Datensätze man Zugriff hat. Die Funktion „Parteienvertreter“ existiert offensichtlich nicht. Nachdem aus dem Briefkopf der Beschwerde sowohl Name als auch Adresse wie auch die Angabe RA zu entnehmen sind, stellt sich die Frage, warum man in einem Verfahren Daten des BFV - aus welcher Datenbank auch immer - abfragt.

3. Eine Beschwerde vom 27. Oktober 2014. Eine derartige Beschwerde ist unbekannt, am 27. Oktober 2014 wurden Einwendungen gegen den Rückstandsausweis vom 08. September 2014 erhoben.

4. „Bescheid BVE vom 04. November 2014“: eine Beschwerdevorentscheidung vom 04. November 2014 ist unbekannt, am 04. November 2014 erließ die belangte Behörde den Bescheid, in dem der Antrag auf Aufhebung der Rechtskraftbestätigung des Rückstandsausweises und die Aufhebung des Rückstandsausweises an sich abgewiesen wurde, welcher Bescheid Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens ist.

5. „Vorlage vom 03. Dezember 2014“: eine Beschwerdevorlage an das BFG vom 03. Dezember 2014 ist unbekannt, am 03. Dezember 2014 wurde gegenständliche Beschwerde eingebracht.

6. „Stellungnahme Finanzamt vom 12. Januar 2015“: Die Beschwerdevorlage datiert zum 12. Januar 2015.

Am 15. Januar 2015 hat Herr A.B. bzw „das Team“ der belangten Behörde den BFV (nach 2 erfolglosen Versuchen, da der BFV das Telefonat nicht annehmen konnte) telefonisch kontaktiert:

Es ging damit los, der BFV hätte „vergessen“ auf eine Beschwerdevorentscheidung in der Beschwerde zu verzichten, sodass das BFG die Vorlage zurückgewiesen hätte und man jetzt eine Beschwerdevorentscheidung erlassen müsse. Der BFV nahm dies zur Kenntnis, ist jedoch der Auffassung, dass keine Verpflichtung besteht, auf eine BVE zu verzichten; umgekehrt trifft die belangte Behörde die Verpflichtung, eine BVE zu erlassen.

Der BFV drückte seine Verwunderung aus, dass als BF die X-GmbH angeführt ist, worauf die Mitteilung erging, dass die StNr~1 jene der X-GmbH ist.

Über Vorhalt des BFV, dass unzulässigerweise die Privatadresse des BFV angeführt ist, wurde dies zunächst bestritten (als ob der BFV des Lesens nicht mächtig wäre), über nochmaligen Vorhalt dann mitgeteilt, dass dies der Datensatz des Bundesrechenzentrums wäre, auf den man keinen Einfluss habe.

Der BFV hat auf eine weitergehende Äußerung verzichtet, kann sich jedoch nicht vorstellen, dass nunmehr in sämtlichen Verfahren die Parteienvertreter als Zustellbevollmächtigte unter Bekanntgabe ihrer Privatadresse geführt werden.

Dadurch werden die verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechte des BFV auf Datenschutz und Schutz des Privatlebens verletzt.

Zur Beschwerde hat Herr A.B. mitgeteilt, dass die Zustellung des Haftungsbescheides zugestanden worden wäre. Über Nachfrage, woraus man dies ableite, wurde der Satz: „Die Anbringung der Hinterlegungsanzeige am Gartenzaun mittels Wäscheklammer im Winter begründet wohl keine wirksame Hinterlegung“ genannt.

Auf den Einwand des BFV, dass dieser Satz dies nicht aussagt, dieser Satz von ihm selbst stamme im Zusammenhang mit den anderen Ausführungen als Musterbeispiel zu sehen ist, wie eine Benachrichtigung nicht erfolgen kann und insofern ironisch zu verstehen sei, schallte es lautstark durch das Telefon: „Dann müssen Sie das dazuschreiben, wenn er's gesehen hat, ist zugestellt! Wenn er die Hinterlegungsanzeige am Zaun gesehen hat, ist es zugestellt!!!“

Der BFV verwies auf die Unhaltbarkeit dieser Auffassung und wandte ein, dass der BF im maßgeblichen Zeitraum in P. war, darauf: „Er hats gesehen, er hats gesehen, damit ist es zugestellt!!!!“.

Von Herrn A.B. wurden dann 2 Steuernummern des BF genannt: StNr2 und StNr3 . „08“ wäre das Finanzamt Wien 12/13/14/Purkersdorf, die Steuernummern 2 und 3 wären „eine“. Auf StNr3 wären die Abgabenschulden aus dem Haftungsbescheid eingebucht worden, infolge Straf- und Säumniszuschlägen wäre die Abgabenschuld auf mehr als Eur 458.000,— angewachsen. Die Steuernummer ~1 ist jene der X-GmbH Das Konto StNr2 ist dem BF natürlich bekannt, über dieses wurden sämtliche den BF persönlich betreffende Abgaben verbucht, uzw mit der Zustelladresse Adresse3 , von dem für ihn zuständigen FA 08 = Finanzamt Wien 12 / 13 / 14 / Purkersdorf, uzw spätestens ab dem Jahre 1999.

Die Steuernummer StNr3 war dem BF bis zur telefonischen Bekanntgabe an den BFV nicht bekannt.

In der Steuerdatenabfrage wird zum 01.10.2002 angeführt:

„Haftungsbescheid V 010202 über Eur 158.712,56; H-PFL ~2 MA 240402 IV RA über Euro 158.712,56 13.05.2002 Schützi“.

Für den Haftpflichtigen war seitdem eindeutig das FA Wien 12 /13 /14 / Purkersdorf, zu SteuerNr. StNr2 zuständig.

Die Richtigkeit der telefonischen Mitteilung des Hrn. A.B. wird insofern bestätigt, als in der Beschwerdevorlage zu SteuerNr. ~1 die X-GmbH als Beschwerdeführerin genannt wird, betrifft dieses Steuerkonto doch diese Gesellschaft und keinesfalls den BF.

Gemäß dieser telefonischen Mitteilung wäre die Einbuchung der Abgabenschulden aber nicht auf das Konto StNr2 erfolgt, sondern auf StNr3 , auch des FA FA3 , woraus sich wiederum die Zuständigkeit des FA 08 für den BF ergibt.

Der gegenständliche Rückstandsausweis wurde am 08. September 2014 vom Finanzamt FA1 , demnach von einer sachlich und örtlich unzuständigen Behörde ausgestellt. Zuständig wäre das Finanzamt FA3 , gewesen. Zu SteuerNr. 1 kann der BF der Abgabenbehörde nichts schulden, da dies die Steuernummer der X-GmbH ist.

Die Unzuständigkeit der Behörde ist von Amts wegen in jeder Lage des Verfahrens wahrzunehmen. Durch die Unterlassung der Geltendmachung der Unzuständigkeit einer Behörde durch eine Partei wird die Zuständigkeit nicht begründet.

Der BF hat auch erst am 16. Januar 2015 davon erfahren, dass das ihn betreffende Abgabenkonto StNr.3 von dem für ihn zuständigen Finanzamt Wien 12/13/14/ Purkersdorf geführt wird und die Steuernummer ~1 des Finanzamtes FA1 ausschließlich die X-GmbH betrifft.

Von besonderem Interesse ist jedoch, dass sich zu den von Herrn A.B. genannten Steuerkonten keine Einbuchungen iHv Eur 158.000,- ab dem Jahr 2002 finden. Zum Stand

09.02.2015 findet sich nur ein Rückstand iHv Eur 12.405,89; hinsichtlich der anderen Beträge werden die Veranlagungen für 2012 und die Vorauszahlungen ab 2015 neu aufgerollt. Der BF hat auch niemals irgendwelche Buchungsmitteilungen oä erhalten.

Beweis; Kopie des Rückscheines der Sendung vom 19. Juli 2000 mit Vermerk des Zustellers vom 20. Juli 2000, dass der RSa Brief nicht zustellbar ist, da der Empfänger die Abgabestelle wochenlang nicht aufsucht;

Beschwerdevorlage an das BFG durch die belangte Behörde vom 12. Januar 2015, welche mit Beschluss des BFG vom 15. Januar 2015, GZ: RV/7100114/2015, als unzulässig zurückgewiesen wurde;

Abfrage des Steuerkontos für N. für den Zeitraum vom 01.01.1997 bis 20.11.2014 zu SteuerNr. 4 durch die WTH-GmbH ;

Abfrage des Steuerkontos für N. für den Zeitraum vom 01.01.1985 bis 09.02.2015 zu SteuerNr. StNr3 durch die WTH-GmbH ;

Amtshilfeersuchen der belangten Behörde an das Finanzamt FA3 vom 08.01.2007 samt Bericht vom 15.03.2007, wobei anzumerken ist, dass sich niemand vom FA zum BF begeben hat, die Angaben aus eigenem angefertigt worden sein müssen (deshalb Unterschrift „verweigert“) da der BF bei Vorhalt, er hätte aufgrund eines Haftungsbescheides mehr als Eur 400.000,- zu bezahlen natürlich sofort eingeschritten wäre, Rückstandsausweis der belangten Behörde vom 08. September 2014 zu Steuernummer ~1 ;

ansonsten wie bisher, weitere Beweise vorbehalten.

III. Anträge; Es ergeht der

ANTRAG

das BFG möge in Stattgebung dieser Beschwerde

1. den Bescheid des Finanzamtes FA1 vom 04. November 2014, . , sowie den Rückstandsausweis vom 08. September 2014 zu SteuerNr. 1 samt Vollstreckbarkeitsbestätigung ersatzlos beheben,

in eventu:

2. den Bescheid des Finanzamtes FA1 vom 04. November 2013, - , dahingehend abändern, dass der Rückstandsausweis des Finanzamtes FA1 , vom 08. September 2014 zu Steuernummer 1 samt Bestätigung der Vollstreckbarkeit für Abgabenschuldigkeiten iHv Eur 158.712,56 ersatzlos behoben wird,

in eventu,

3. den Bescheid des Finanzamtes FA1 vom 04. November 2014, ' , beheben und die Rechtssache zur neuerlichen Bescheiderlassung zurückverweisen.“

In der mündlichen Senatsverhandlung vom 28. Mai 2015 wiederholten die Parteien ihre Standpunkte. Zum Sachverhalt wurden keine Ergänzungen vorgebracht.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

§ 13 Abs. 1 AbgEO lautet: Wenn der Abgabenschuldner bestreitet, daß die Vollstreckbarkeit eingetreten ist oder wenn er behauptet, daß das Finanzamt auf die Einleitung der Vollstreckung überhaupt oder für eine einstweilen noch nicht abgelaufene Frist verzichtet hat, so hat er seine bezüglichlichen Einwendungen beim Finanzamt (§ 12, Abs. (2)) geltend zu machen.

§ 15 AbgEO Abs. 1: Im Exekutionstitel (§ 4) unterlaufene offenbare Unrichtigkeiten sind von Amts wegen oder auf Antrag des Abgabenschuldners zu berichtigen.

(2) Eine gesetzwidrig oder irrtümlich erteilte Bestätigung der Vollstreckbarkeit ist vom Finanzamt, das den Exekutionstitel ausgestellt hat, von Amts wegen oder auf Antrag des Abgabenschuldners aufzuheben. Mit diesem Antrag kann der Antrag auf Einstellung oder Aufschiebung der Vollstreckung verbunden werden.

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

§ 4 ZustG in der im Jahr 2002 geltenden Fassung:

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.

§ 17 ZustG: . (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.

Wird eine nicht rechtswirksame Zustellung der Abgabenbescheide (hier des Haftungsbescheides) behauptet, so bedeutet dies nichts anderes, als dass die Berechtigung der Abgabenbehörde zur Ausstellung eines Rückstandsausweises gemäß § 229 BAO bestritten wird.

Das Bundesfinanzgericht geht von folgendem Sachverhalt aus:

Der Bf. war gemäß der vorliegenden Meldeamtsanfrage vom 3. Dezember 2014 im Zeitraum 28. Jänner 1992 bis 7. Oktober 2002 an der Adresse Adresse-2 gemeldet.

Am 18. Juli 2000 erging durch das belangte Finanzamt ein Haftungsvorhalt an die genannte Adresse, der von der Post mit dem Vermerk „RSa-Brief unzustellbar, da Empfänger die Abgabestelle wochenlang nicht aufsucht, zurück“ retourniert wurde.

Ab 22. September 2000 war der Bf. gemäß der vorliegenden Grunddatenabfrage beim Finanzamt 08 unter der Steuernummer 2 mit der Adresse Adresse3 erfasst.

Aktenkundig ist ein weiterer Haftungsvorhalt vom 8. August 2001 mit Anschrift Adresse3 und dem handschriftlichen Vermerk „nicht gemeldet, siehe ZMA v. 25.4.2000 + AHE! HB daher an XY“.

Ob dieser Haftungsvorhalt versendet wurde ist nicht ersichtlich. Ein Rückschein ist ebensowenig aktenkundig wie ein Antwortschreiben.

Der Haftungsbescheid vom 1. Februar 2002 wurde an die Adresse Adresse-2 adressiert. Der RSa-Brief wurde am 7. Februar 2002 nach erfolglosem Zustellversuch hinterlegt und in der Folge mit dem Vermerk „nicht behoben“ retourniert.

Strittig ist, ob der Haftungsbescheid rechtswirksam zugestellt wurde.

Am 8. September 2014 wurde ein Rückstandsausweis über den haftungsgegenständlichen Betrag in Höhe von € 158.712,56 ausgestellt und in der Folge von der Finanzprokurator ein Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens beim Gericht eingebracht.

Rechtliche Würdigung:

Es ist jener Zustellort als Abgabestelle zu bezeichnen, „von dem mit großer Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass dort die Zustellung bewirkt und das Schriftstück dem Empfänger am einfachsten und sichersten übergeben werden kann oder zumindest mit größerer Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, dass es der gewählte Zustellort dem Empfänger erlaubt, mit der erforderlichen Aufmerksamkeit von der Zustellung Kenntnis zu nehmen“ (vgl. Ritz, BAO5, § 2 ZustG, Tz 9).

Unter einer Wohnung gemäß der ständigen Rechtsprechung jene Räumlichkeit zu verstehen, in der jemand seine ständige Unterkunft hat, wo sich also der Mittelpunkt seiner Lebensverhältnisse befindet. Es kommt darauf an, ob die Wohnung im Zeitpunkt der Zustellung tatsächlich bewohnt wird, nicht aber darauf, wo der Empfänger polizeilich gemeldet ist. (vgl. VwGH vom 28.1.1985, 85/18/0011, bzw. Ritz, BAO5, § 2 ZustG, Tz 13 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Will eine Behörde davon ausgehen, ein Dokument sei durch Hinterlegung zugestellt, so trifft sie von Amts wegen die Pflicht festzustellen, ob auch tatsächlich durch Hinterlegung eine Zustellung bewirkt wurde (Vgl. Ritz BAO5, § 17 ZustG, TZ 21).

Die belangte Behörde bezieht sich zur Zustellung des Haftungsbescheides ausschließlich darauf, dass der Bf. an dieser Adresse gemeldet gewesen sei.

Jedoch hätten nach Auffassung des Senates Zweifel am Vorliegen einer Abgabestelle an der Adresse XY, bestehen müssen, wurde doch das Finanzamt aufgrund der Retournierung des RSa-Briefes zum Haftungsvorhalt vom 18. Juli 2000 davon informiert, dass es sich bei dieser Adresse trotz aufrechter Meldung um keine Abgabestelle handelt, zumal sich der Bf. dort nicht regelmäßig aufhalte.

Der Bf. bestreitet im vorliegenden Fall auch, dass an dieser Adresse eine Abgabestelle vorlag. Feststellungen dahingehend, ob eine wirksame Zustellung bewirkt wurde, wurden gemäß der Aktenlage nicht getroffen.

Dass der Bf. Kenntnis von der Hinterlegung des RSa-Briefes hatte, kann nicht belegt werden. Zwar wurde in der Beschwerde vorgebracht, dass eine Befestigung der Verständigung über die Hinterlegung am Gartenzaun mittels Wäscheklammer keine wirksame Zustellung bewirke, was darauf schließen lässt, dass dem Bf. die Hinterlegung bekannt war, jedoch wurde dieses Vorbringen vom steuerlichen Vertreter des Bf. im Vorlageantrag dahingehend relativiert, dass es sich um ein vom Vertreter herangezogenes Beispiel für eine unzulässige Hinterlegung gehandelt habe, dieser Fall jedoch nicht eingetreten sei. Diese „Richtigstellung“ des steuerlichen Vertreters konnte vom Senat nicht widerlegt werden.

Zweifelsfrei steht fest, dass dem Finanzamt die Zustelladresse Adresse3, welche aus der Grunddatenabfrage ersichtlich war, bekannt war.

Da auch der Arbeitsplatz gemäß § 4 ZustG eine Abgabestelle ist und es, wie bereits oben ausgeführt nicht darauf ankommt, wo der Empfänger polizeilich gemeldet ist, wäre der Haftungsbescheid an die Adresse Adresse3 zuzustellen gewesen.

Der Senat vertritt daher die Auffassung, dass der Haftungsbescheid nicht rechtswirksam zugestellt wurde, zumal die Zustelladresse nicht als Abgabestelle zu qualifizieren war.

Dem Vorbringen des Bf., dass der Bericht über die Feststellungen seiner wirtschaftlichen Verhältnisse nicht in seinem Beisein erstellt worden ist, zumal sich „niemand vom FA zum Bf. begeben habe“, wird kein Glauben geschenkt. Es mag sein, dass sich der Bf. aufgrund der lange verstrichenen Zeit nicht mehr daran erinnern kann, dass er von einem Vollstrecker aufgesucht wurde, jedoch wäre für den Vollstrecker keinerlei Grund vorgelegen, einen fingierten Bericht zu erstellen. Im Übrigen wurde vom Bf. auch nicht behauptet, dass die im Bericht getroffenen Feststellungen unrichtig wären, womit sich die Frage stellt, woher der Vollstrecker die Informationen gehabt hätte. Dies ändert allerdings nichts an dem Umstand, dass der Haftungsbescheid nicht rechtswirksam zugestellt wurde, und dieser Mangel auch durch die Feststellung der wirtschaftlichen Lage nicht saniert werden konnte.

Da der Haftungsbescheid nicht rechtswirksam zugestellt wurde, war die Abgabenbehörde nicht berechtigt, nach § 229 BAO einen Rückstandsausweis auszustellen.

Demgemäß erweist sich der Exekutionstitel, nämlich der Rückstandsausweis vom 8. September 2014 als rechtswidrig und war daher nach den Einwendungen des Bf. nach § 13 Abs. 1 AbgEO gemäß § 15 Abs. 2 AbgEO aufzuheben.

Zulässigkeit einer ordentlichen Revision:

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn das Erkenntnis von vorhandener Rechtsprechung des VwGH abweicht, diese uneinheitlich ist oder fehlt.

Das gegenständliche Erkenntnis weicht von der oben zitierten, ständigen und einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht ab.

Da die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht erfüllt sind, ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Wien, am 28. Mai 2015