



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Finanzstrafsenat 3

GZ. FSRV/0078-W/04

## Beschwerdeentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 3, HR Dr. Michaela Schmutzer, in der Finanzstrafsache gegen M.F., (Bf.) über die, fälschlich als Berufung bezeichnete Beschwerde der Beschuldigten vom 23. Februar 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Mödling Baden vom 16. Jänner 2004, SN 1, betreffend Zurückweisung der Berufung gegen das Erkenntnis des Spruchsenates SpS II vom 30. Juni 2003

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 16. Jänner 2004 hat das Finanzamt Baden Mödling als Finanzstrafbehörde erster Instanz die Berufung vom 22. Dezember 2003 (eingebracht per Fax am 23. Dezember 2003) zurückgewiesen und dazu ausgeführt, dass die Zustellung des Erkenntnisses durch Hinterlegung am 18. August 2003 erfolgt und die Berufungsfrist gemäß § 245 bzw. 276 Bundesabgabenordnung demnach bereits am 18. September 2003 abgelaufen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte, fälschlich als Berufung bezeichnete Beschwerde der Beschuldigten vom 23. Februar 2004, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde: Die Behörde gehe irrtümlich davon aus, dass das Erkenntnis durch Hinterlegung am 18. August 2003 zugestellt worden sei. Die Bf. sei den gesamten August nicht in ihrer Wohnung anwesend gewesen, weswegen eine Zustellung durch Hinterlegung

nicht rechtswirksam habe erfolgen können. Die Bf. habe über Umwege Kenntnis von der Zustellung des Erkenntnisses erlangt und vorsorglich Berufung erhoben. Es werde daher der Antrag gestellt den Zurückweisungsbescheid ersatzlos aufzuheben und über die Berufung zu entscheiden, bzw. für den Fall der Nichtigkeit des Zustellvorganges, das Erkenntnis neuerlich dem Verteidiger zuzustellen, sodass ein Lauf der Rechtsmittelfrist in Gang gesetzt werde.

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 15. März 2004 nach § 276 Bundesabgabenordnung als unbegründet ab und führte dazu aus, dass die Aussage, der Bf. über ihre Abwesenheit von der Wohnung im August 2003 nichts an der ordnungsgemäßen Zustellung des Erkenntnisses ändern könne.

Dagegen richtet sich der Vorlageantrag vom 15. April 2004, in dem ergänzend ausgeführt wird, dass eine Abwesenheit vom Wohnort sehr wohl bewirke, dass nach § 4 ZustellG. keine Abgabestelle vorliege und daher nicht nach § 17 ZustellG eine rechtsgültige Zustellung durch Hinterlegung vorgenommen werden könne.

### ***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

*Gemäß § 150 Abs.1 FinStrG sind Rechtsmittel im Finanzstrafverfahren die Berufung und die Beschwerde.*

*Abs.2 Die Rechtsmittelfrist beträgt einen Monat. Sie beginnt mit der Zustellung des angefochtenen Erkenntnisses oder sonstigen Bescheides, bei Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt mit deren Kenntnis, sofern der Beschwerdeführer aber durch den Verwaltungsakt behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, ab dem Wegfall dieser Behinderung.*

*Abs.) Das Rechtsmittel ist entweder bei der Behörde einzubringen, die das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) erlassen hat oder bei der zur Entscheidung über das Rechtsmittel zuständigen Finanzstrafbehörde zweiter Instanz. Dies gilt für Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt sinngemäß; solche Beschwerden können auch bei den Finanzstrafbehörden erster und zweiter Instanz eingebracht werden, in deren Bereich der angefochtene Verwaltungsakt gesetzt worden ist. Die Einbringung bei einer anderen Stelle gilt, sofern nicht § 140 Abs. 4 anzuwenden ist, nur dann als rechtzeitig, wenn das Rechtsmittel noch vor Ablauf der Rechtsmittelfrist einer der zuständigen Behörden zukommt.*

*Gemäß § 151 Abs.1 FinStrG steht das Rechtsmittel der Berufung gegen Erkenntnisse zu. Zur Erhebung der Berufung sind berechtigt: a) der Beschuldigte, soweit das Erkenntnis nicht auf Einstellung lautet; b) wenn das Erkenntnis von einem Spruchsenat gefällt worden ist, auch der Amtsbeauftragte; c) wenn der Spruch Feststellungen oder Entscheidungen der im § 138 Abs. 2 lit. f bis i bezeichneten Art enthält, auch die hievon betroffenen Nebenbeteiligten.*

*Abs.2 Die rechtzeitig eingebrachte Berufung hat aufschiebende Wirkung, ausgenommen in den Fällen der gemäß § 142 Abs. 1 wegen Fluchtgefahr verhängten Haft.*

*Gemäß § 152 Abs. FinStrG ist gegen alle sonstigen im Finanzstrafverfahren ergehenden Bescheide sowie gegen die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt ist, soweit nicht ein Rechtsmittel für unzulässig erklärt ist, als Rechtsmittel die Beschwerde zulässig. Gegen das Verfahren betreffende Anordnungen ist, soweit nicht ein Rechtsmittel für zulässig erklärt ist, ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig; sie können*

erst mit einem Rechtsmittel gegen das das Verfahren abschließende Erkenntnis (Bescheid) angefochten werden. Zur Erhebung der Beschwerde ist derjenige berechtigt, an den der angefochtene Bescheid ergangen ist oder der behauptet, durch die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in seinen Rechten verletzt worden zu sein sowie bei einem Bescheid eines Spruchsenates oder eines Spruchsenatsvorsitzenden auch der Amtsbeauftragte.

*Abs.2 Der Beschwerde kommt eine aufschiebende Wirkung kraft Gesetzes nicht zu. Die Behörde, deren Bescheid angefochten wird, hat jedoch auf Antrag des Beschwerdeführers die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wenn durch die Vollziehung des Bescheides ein nicht wieder gutzumachender Schaden eintreten würde und nicht öffentliche Rücksichten die sofortige Vollziehung gebieten. Gegen die Verweigerung der aufschiebenden Wirkung ist ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig; bei Bescheiden eines Spruchsenatsvorsitzenden entscheidet dieser über den Antrag.*

Ein Rechtsmittel gegen einen Zurückweisungsbescheid kann demnach nur eine Beschwerde sein und ist darüber, da das Finanzstrafgesetz keine weitere Entscheidungsmöglichkeit der Finanzstrafbehörde erster Instanz normiert, vom unabhängigen Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz zu entscheiden. Die auf Normen der Bundesabgabenordnung aufbauende Berufungsvorentscheidung ist demnach zu Unrecht ergangen.

*Gemäß § 17 Abs. 1 Zustellgesetz gilt, dass wenn die Sendung an der Abgabestelle nicht zugestellt werden kann und der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, 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.*

*Abs.2 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.*

*Abs.3 Die hinterlegte Sendung ist mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem die Sendung erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Sendungen 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 die hinterlegte Sendung behoben werden könnte.*

*Abs. 4 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.*

*Nach § 7 Abs.1 Zustellgesetz gilt für den Fall, dass im Verfahren der Zustellung Mängel unterlaufen, die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.*

Es ist grundsätzlich eine Beweisfrage, ob eine Zustellung durch Hinterlegung rechtswirksam erfolgt ist. In dubio wird man der Verantwortungslinie der Bf. Glauben schenken müssen, dass

sie im August 2003 bei ihren Eltern gewesen ist und somit von der Hinterlegung des Erkenntnisses nicht Kenntnis erlangt hat.

Jedoch wurde ihr das Erkenntnis zusammen mit der zu SN 2 ergangenen Strafverfügung durch einen Finanzbeamten am 21. November 2003 persönlich übergeben. Der anlässlich der Vorsprache im Geschäftslokal Mödling, Hauptstr. von der Bf. unterfertigte Rückschein sowie der Aktenvermerk über die Außendiensthandlung erliegen im Strafakt.

Demnach ist daher im Sinne des § 7 Abs. 1 Zustellgesetz die Zustellung mit 21. November 2003 bewirkt worden.

Die Berufung wurde am 23. Dezember 2003 somit außerhalb der Rechtsmittelfrist eingebracht und war daher, wenn auch mit der nunmehr im Rahmen der gesetzlichen Möglichkeiten des § 161 FinStrG geänderten Begründung, als verspätet zurückzuweisen.

Die Beschwerde war als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 22. März 2005