



Bescheid

Der Unabhängige Finanzsenat hat über den Vorlageantrag der Bw., 5020 Salzburg, Linzergasse 10, vertreten durch GI, 5020 Fürbergstrasse 60, 5020 Salzburg, vom 31. Oktober 2007 gegen die Bescheide des Finanzamtes Salzburg-Stadt, vertreten durch OR Dr. Josef Inwinkl, vom 30. August 2007 betreffend Aussetzungszinsen - Steuer 2007 entschieden:

Der Vorlageantrag wird gemäß § 273 Abs. 1 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl Nr. 1961/194 idgF, als nicht fristgerecht eingebracht zurückgewiesen.

Begründung

Mit Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 30. August 2007 wurden der Bw. Aussetzungszinsen in Höhe von € 62,18 vorgeschrieben. In der Begründung wurde ausgeführt, dass die Aussetzungszinsen für jene Abgaben vorzuschreiben waren, für die aufgrund eines Antrags auf Aussetzung bzw. aufgrund der Bewilligung einer Aussetzung der Einhebung Zahlungsaufschub eintrat. Im Anhang zu diesem Bescheid wurde die Berechnung der Aussetzungszinsen näher ausgeführt. Mit Bescheid vom 31. August 2007 wurden überdies Aussetzungszinsen in Höhe von € 597,92 festgesetzt.

Mit Schreiben vom 10. September 2007 wurde das Rechtsmittel der Berufung eingebracht. Es wurde sowohl der Bescheid über die Festsetzung von Aussetzungszinsen vom 30. August 2007 in Höhe von € 62,18 als auch der Bescheid vom 31. August 2007 in Höhe von € 597,92 angefochten. Mit Berufungsvorentscheidung vom 26. September 2007 wurde die Berufung gegen die Vorschreibung von € 62,18 als unbegründet abgewiesen. Sinngemäß wurde mittels

weiterer Berufungsvorentscheidung vom 26. September 2007 auch die Berufung gegen die Festsetzung von Aussetzungszinsen in Höhe von € 597,92 abgewiesen.

Mit Vorlageantrag vom 31. Oktober 2007, eingebracht mittels „Selbststempler“ bei der gemeinsamen Eingangsstelle „Info-Center“) am 5. November 2007, wurde der UFS angerufen, über die ggstl. Berufungen zu entscheiden. In der Begründung wurde ausgeführt, dass die beiden Berufungsvorentscheidungen von der Post versehentlich nicht in der Kanzlei, sondern bei einem Nachbarn hinterlegt worden seien. Der Nachbar sei zu diesem Zeitpunkt auf Urlaub gewesen und die Berufungsvorentscheidungen seien erst am 19. Oktober 2007 eingelangt; der Vorlageantrag sei folglich fristgerecht eingebracht worden. Die Bw. führte dazu aus, dass sie die Begründung des Finanzamtes bzgl. der Abweisung nicht nachvollziehen könne, da „gegen die zu den Grundlagenbescheiden ergangenen Berufungsvorentscheidungen ebenfalls fristgerecht Vorlageanträge an den UFS gestellt wurden, weshalb die bescheidmäßige Beendigung des Abgabenfestsetzungsverfahrens wiederum aufgehoben wurde, da die Berufungsvorentscheidungen nicht mehr dem Rechtsbestand als Bescheide angehören. Die Erlassung von Aussetzungszinsenbescheiden erfolgte daher auf Grund eines nicht rechtsgültigen Bescheides bzw. Berufungsvorentscheidung“.

Im weiteren Ermittlungsverfahren wurde die Bw. gebeten, den Nachbar, dem die Schriftstücke zugestellt worden sein sollen, namhaft zu machen. Mit Schreiben vom 14. November 2008 wurde von der Bw. ausgeführt, dass am 28.9.2007 eine Aushilfszustellerin, Frau FG, tätig gewesen sei. Diese habe mit der Firma „GI“ nichts anfangen können, da ihr nur die Kanzlei Dr. A bekannt gewesen sei. Sie habe folglich keine Korrelation zwischen den beiden Unternehmen herstellen können. Sie habe aus diesem Grund die Hinterlegungsanzeige in das Postfach einer im selben Haus wohnhaften Dame, nämlich Frau GIM, eingeworfen. Diese sei zu diesem Zeitpunkt einige Tage nicht zuhause gewesen. Diese Dame habe mit „GI“ ebenfalls nicht anfangen können und habe diese Hinterlegungsanzeige in das ausschließlich für Postzusteller vorgesehene Rückgabefach eingeworfen. Dies könne aber leider von Frau GIM nicht mehr bestätigt werden, da sie über 80 Jahre alt sei und sich an den Vorfall nicht mehr erinnern könne. Der normale Postzusteller habe – entgegen postrechtlicher Bestimmungen – den Brief des Finanzamtes selbst behoben und diesen dann am 19. Oktober 2007 selbst zugestellt. Dies sei dann auch der Zeitpunkt, an dem die Kanzlei von der Existenz des Schreibens Kenntnis erlangt habe und folglich auch der für die Zustellung maßgebliche Tag.

Im weiteren Ermittlungsverfahren bestätigte der zuständige Postzusteller, dass er vom 24.9.2007 bis 23.10.2007 in seinem Rayon nicht tätig gewesen sei, da er sich zum besagten Zeitpunkt im Krankenstand befunden habe. In der Folge wurden vom Unabhängigen

Finanzsenat zwei weitere Zusteller befragt, nämlich Frau FG für den Zeitpunkt 28.9.2007 und auch Herr KI für den Zeitpunkt 10.10.2007.

Frau FG wurde in der Folge ua danach gefragt, ob sie sich an einen Zustellfehler erinnern könne bzw. ob sie – den vom Einschreiter vorgebrachten Sachverhalt – bestätigen könne: „Laut vorliegenden Rückschein wurde ein Schreiben an die Bw. zu Hd. GI am 28.9.2007 erfolglos zugestellt, und durch sie versehentlich eine Verständigung über die Hinterlegung in das Brieffach einer Frau GIM eingeworfen. Ist das richtig?“

Kann ich mich nicht mehr erinnern.

Und weiter: „Das Schriftstück soll anschließend in das ausschließlich für den Postzusteller vorgesehene Rückgabefach eingeworfen worden sein. Ist das richtig?“

Keine Ahnung.

„Möchten Sie sonst noch Anmerkungen zum Zustellvorgang machen?“

Nein, ich habe mich immer bemüht, alles richtig zu machen. Grundsätzlich möchte ich sagen, dass es auch nicht ungewöhnlich ist, dass ein Briefkasten nicht beschriftet ist, das kommt zuweilen vor.

„Ist es möglich, dass ein Briefträger selbständig einen Brief beheben kann unter – Nichteinhaltung postrechtlicher Bestimmungen – diesen Brief direkt dem Bescheidadressaten übergeben kann?“

Nein, kann ich mir aus meiner Erfahrung nach nicht vorstellen.

KI wurde ua danach befragt, ob er den Brief selbständig behoben und der Vertreterin der Bw. – entgegen postrechtlicher Bestimmungen – zugestellt habe.

„Das Schriftstück soll hinterlegt worden sein und sie selbst sollen das Schriftstück – entgegen interner postrechtlicher Bestimmungen – das Schriftstück behoben und am 19.10.2007 der Kanzlei zugestellt haben. Ist das richtig?“

Das ist nicht möglich, da kein Postbeamter auf hinterlegte Sendungen Zugriff hatte.

Die Einvernahmen wurden zur Kenntnis gebracht und damit Parteiengehör erteilt. Die Vertreterin führte dazu aus, dass offenbar die Befragung nicht ergeben habe, wie es zu einer Fehlzustellung gekommen sei. Es habe seit vielen Jahren keine Probleme mit der Zustellung gegeben, da den Postzustellern bekannt sei, dass an derselben Adresse zwei Unternehmen ihren Sitz haben. Ein Kanzleischild sei von der Hausverwaltung nicht erlaubt gewesen, da bezüglich des zweiten Unternehmens schon ein Schild angebracht wurde. Es könne doch nicht

sein, dass das Schriftstück irgendjemand zugestellt wird und das dann als zugestellt gilt. Es werde als unmöglich erachtet, dass eine zweifellos falsch zugestellte Briefsendung trotzdem dem Empfänger zugerechnet werde.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gem. § 17 Zustellgesetz in der zum damaligen Zeitpunkt geltenden Fassung lautet:

(1) 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.

(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.

Voraussetzung, um wirksam eine Hinterlegung vornehmen zu können, ist dem Grundsatz nach, dass eine Hinterlegung ordnungsgemäß vorgenommen wurde. Wird eine Verständigung nicht oder nicht ordnungsgemäß zurückgelassen, entfaltet die Hinterlegungsanzeige keine Wirkungen (VwGH 27.2.2001, 2000/13/0077). Ob die Verständigung in einen Briefkasten eingelegt oder an der Abgabestelle zurückgelassen wird, liegt im Ermessen des Zustellers; es ist hierbei jene Möglichkeit zu wählen, von der anzunehmen ist, sie biete die größere Gewähr dafür, dass der Empfänger die Verständigung tatsächlich erhält (Walter/Mayer, Zustellrecht, 101). Es ist auch möglich, dass die Hinterlegung an der Eingangstüre (Wohnungstür, Garten etc) angebracht wird.

Im ggstl. Fall wurde durch den Zusteller „P3“, dh. durch die Zustellerin Frau FG im Rückschein dokumentiert, dass am 28.9.2007 ein Zustellversuch vorgenommen wurde und dass eine Verständigung über die Hinterlegung am Hausbrieffach angebracht wurde.

Im ggstl. Fall wird vorgebracht, dass die Hinterlegungsanzeige tatsächlich in das Hausbrieffach der – namensähnlichen – natürlichen Person Frau GIM - eingeworfen wurde. Hier ist fest zu halten, dass nach stRsp des VwGH das Anbringen einer Hinterlegungsanzeige in einem anderen Briefkasten als dem des Empfängers eine Hinterlegungsanzeige grundsätzlich unwirksam macht (VwGH 8.9.2005, 2005/18/0047). Der Gerichtshof geht in

diesem Zusammenhang aber erkennbar davon aus, dass der Zusteller eine Hinterlegungsanzeige auch beim Briefkasten des Adressaten hätte angebracht werden können, was aber im Berufungsfall nicht möglich gewesen ist, da jeglicher Hinweis auf die Vertreterin der Bw. beim Briefkasten, Türschild etc. fehlte. Durch die Befragung der zum Zeitpunkt 28.9.2007 tätigen Zustellerin FG konnte jedoch das Vorbringen des Bw. nicht gestützt werden. Dass die Hinterlegungsanzeige tatsächlich in das Fach von Frau GIM eingeworfen wurde, konnte im Verfahren weder von der Zustellerin, noch durch Frau GIM selbst bestätigt werden. FG konnte sich jedenfalls an einen derartigen Zustellfehler nicht erinnern. Frau GIM wurde vom UFS nicht befragt, weil sich – wie die Vertreterin der Bw. selbst ausführt – die Dame aufgrund Ihres hohen Alters an den Vorfall nicht mehr erinnern könne (zu den Erfordernissen, wenn mehrere Parteien zugegen sind, s. VwGH 15.09.1994, 94/19/0394 24.1.1995, 94/20/0610). Dass eine Hinterlegungsanzeige im Brieffach der Bw., dh. damit im Fach des Geschäftsführers, nur bei besonderer Kenntnis der gesellschaftsrechtlichen Konstruktionen (2 Unternehmen, 1, dh derselbe Geschäftsführer, Beschriftung von Hausbrieffach, Klingel, Türschild etc. nur hinsichtlich des Geschäftsführers aber kein Hinweis auf den Wortlaut beider Unternehmen) selbst möglich war, ist – wie die Vertreterin der Bw. ausführt, in der Tat zutreffend, daraus lässt sich aber kein Vorteil ziehen. Richtig ist, dass ein beschriftetes Fach mit dem Firmenwortlaut GI nicht vorhanden war, sondern lediglich ein solcher mit dem Nachnamen und dem akademischen Titel des Geschäftsführers. Die GI hat es nämlich unterlassen, Vorsorge zu treffen, um eine ordnungsgemäße Zustellung anhand des Firmennamens zu garantieren. Allerdings lässt sich aus diesem Versäumnis nicht ableiten oder geradezu zwingend folgern, dass die Hinterlegungsanzeige nicht oder nicht ordnungsgemäß angebracht werden könnte. In den Jahren zuvor gab es immerhin keine Zustellprobleme und wurde immer dem Geschäftsführer selbst zugestellt. Mangels gegenteiliger nachweisbarer oder auch nur glaubhaftgemachter Umstände geht die Berufungsbehörde sohin davon aus, dass die Hinterlegungsanzeige ordnungsgemäß angebracht wurde (am Hausbrieffach vor der Haustür, große Anlage vor dem Haus), sodass davon Kenntnis erlangt werden konnte. Die Aussage des Empfängers, eine Hinterlegungsanzeige nicht vorgefunden zu haben, ist jedenfalls nicht ausreichend, die Angabe des Postzustellers im Rückschein zu entkräften (VwGH 27.3.1998, 97/02/0426). Diese Beweiswürdigung lässt sich aber nicht nur auf die Aussage der Zustellerin FG stützen. Vielmehr kann nämlich auch der weitere – behauptete – Vorgang durch die Aussage sowohl der FG selbst, als auch des weiteren Zustellers, Herrn KI nicht gestützt werden und bleibt unglaublich: Dass ein Zusteller – wie vorgebracht – entgegen interner postrechtlicher Bestimmungen – den hinterlegten Brief selbständig behoben und der Bw. zugestellt wurde, ist – nach übereinstimmender Aussage beider Zeugen – **grundsätzlich nicht möglich**

gewesen. Herr KI schließt es sogar kategorisch aus, dass sich dieser Vorgang so zugetragen haben könnte; und zwar einfach deswegen, weil kein Zusteller auf hinterlegte Sendungen Zugriff hat bzw. hatte. Die Ausführungen der GI über das Fehlen eines Kanzleischildes und über die Behauptung, dass ohne Zweifel (arg. „zweifellos“) die Briefsendung falsch zugestellt worden sei, gehen folglich ins Leere. Überdies hat die GI nunmehr – im Gegensatz zu den Ausführungen und zum Zeitpunkt des entscheidungserheblichen Sachverhalts – mittlerweile im Brieffach den Adressaten GI anbringen können.

Nach stRsp des VwGH ist es jedenfalls Sache des Empfängers, Umstände vorzubringen, die geeignet sind, zumindest berechtigte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Zustellvorganges aufkommen zu lassen (VwGH 13.11.1992, 91/17/0047; 26.6.1998, 95/19/0764). Diese vorgebrachten Umstände konnten aber nun im Verfahren weder glaubhaft gemacht, noch nachgewiesen werden, da die Zeugen die Fehler in der Zustellung nicht bestätigen konnten bzw. den geschilderten Sachverhalt hinsichtlich Selbstbehebung und Zustellung an den Adressaten zum 19.10.2009 ausdrücklich als unmöglich angesehen haben. Die Hausbewohnerin konnte – aus den bereits geschilderten Gründen - nicht vernommen werden.

Nach den oa. Sach- und Rechtsgründen ist folglich davon auszugehen, dass die einmonatige Frist zur Einbringung eines Vorlageantrags am Tag des Beginnes der Abholfrist (1.10.2007) zu laufen begann. Der Vorlageantrag wurde aber mit „Selbststempler“ beim Info-Service-Center der Abgabenbehörde erster Instanz erst am 5.11.2007 eingebracht. Aus diesem Grunde erweist sich der eingebrachte Vorlageantrag als nicht rechtzeitig. Dem Begehren war folglich die Prüfung der vorgebrachten materiellrechtlichen Einwendungen zu versagen und das Anbringen wegen Fristversäumnis zurückzuweisen.

Salzburg, am 1. Juli 2009