

## **IM NAMEN DER REPUBLIK!**

Das Bundesfinanzgericht hat durch

die Richterin

R

in der Beschwerdesache Bf. gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 10.10.2011, betreffend die Zurückweisung der Berufung vom 25.8.2011 (Berufung gegen den Bescheid vom 16.8.2010, mit dem der Antrag vom 20.7.2010 auf Wiederaufnahme des Verfahrens für 2008 abgewiesen wurde) zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird abgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheiden vom 14. Jänner 2010 setzte das Finanzamt die Umsatzsteuer und Einkommensteuer für das Jahr 2008 fest, wobei die Besteuerungsgrundlagen wegen Nichtabgabe der Steuererklärungen gemäß § 184 BAO im Schätzungswege ermittelt wurden. Hierbei wurden im Umsatzsteuerbescheid 2008 ein Gesamtumsatz in Höhe von 25.000,00 € und im Einkommensteuerbescheid 2008 Einkünfte aus selbständiger Arbeit in Höhe von 20.000,00 € sowie Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit (laut Lohnzetteln) in Höhe von 61.658,87 € angesetzt.

Die Bescheide vom 14. Jänner 2010 wurden dem Berufungswerber mit Rückscheinbrief RSb an seine Wohnadresse zugesandt. Nach den Postvermerken auf den Rückscheinkuverts wurden die Bescheide nach einem vergeblichen Zustellversuch am 19. Jänner 2010 beim Postamt hinterlegt. Eine Verständigung über die Hinterlegung wurde in das

Hausbrieffach eingelegt. Da die Bescheide innerhalb der Abholfrist nicht behoben wurden, gingen sie in der Folge an das Finanzamt retour.

Mit Schreiben vom 20. Juli 2010 stellte der Berufungswerber, vertreten durch Steuerberater Mag. A, einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens bzw. auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand für 2008.

Mag. A führte in dem Schreiben Folgendes aus:

Er habe die Vertretung des Berufungswerbers übernommen und feststellen müssen, dass durch die Festsetzung selbständiger Einkünfte seitens der Finanzbehörde Steuern vorgeschrieben wurden, die aufgrund mangelhafter Kenntnisse seines Mandanten in steuerlichen Angelegenheiten bereits in Rechtskraft erwachsen seien.

Um der Rechtsrichtigkeit Genüge zu tun – sein Mandant habe im Jahr 2008 nur unselbständige Einkünfte bezogen – ersuche er im Rahmen der Möglichkeiten um eine Lösung, gegebenenfalls durch Vorlage an die Oberbehörde.

Sein Mandant werde zukünftig in Steuerangelegenheiten sorgfältiger sein und zeitgerecht seine Steuererklärungen abgeben.

Dem Schreiben vom 20. Juli 2010 waren die Umsatzsteuer- und Einkommensteuererklärungen für 2008 samt Beilagen angeschlossen.

Mit Bescheid vom 16. August 2010 wies das Finanzamt den Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens für 2008 vom 20. Juli 2010 mit folgender Begründung ab:

*"Dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme des Veranlagungsverfahrens kann nur zugestimmt werden, wenn einer der im § 303 Abs. 1 BAO angeführten drei Punkte vorliegt, d.h.*

*a) der Bescheid durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Tat herbeigeführt oder sonst wie erschlichen wurde*

*b) Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im abgeschlossenen Verfahren ohne grobes Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten, oder*

*c) der Bescheid von Vorfragen abhängig war und nachträglich über eine solche Vorfrage von der hierfür zuständigen Behörde (Gericht) in wesentlichen Punkten anders entschieden wurde*

*und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.*

*In der nachträglich, verspäteten Einreichung von Unterlagen allein kann aber kein taugliches Mittel erblickt werden, die entsprechenden Bemessungsgrundlagen nachträglich abzuändern. Auch liegt hierfür kein entsprechender, rechtzeitig vorgebrachter Wiederaufnahmegrund gemäß § 303 Abs. 1 BAO vor, zumal nicht dargetan wurde, dass Tatsachen bzw. Beweismittel neu hervorgekommen seien und diese ohne Ihr Verschulden nicht früher geltend gemacht werden konnten.*

*Das Versäumnis der Einbringung einer Berufung kann nicht im Wege der Wiederaufnahme des Veranlagungsverfahrens gemäß § 303 Abs. 1 BAO saniert werden.*

*Abschließend wird bemerkt, dass sich eine Partei, die im Verwaltungsverfahren Gelegenheit hatte, die ihr bekannten Tatsachen und ihr zur Verfügung stehenden Beweismittel für die Beurteilung ihrer Verwaltungssache im Verfahren vorzubringen, diese Gelegenheit aber mangels Obsorge versäumte, nicht auf diesen Wiederaufnahmegrund berufen kann (vgl. VwGH 8.11.1973, 1428/72).*

*Aufgrund obiger Ausführungen war daher Ihr Ersuchen spruchgemäß abzuweisen."*

Der Bescheid vom 16. August 2010 wurde dem Berufungswerber mit Rückscheinbrief RSb an seine Wohnadresse zugesandt. Da die Sendung mit dem Postvermerk, der Empfänger sei von 9. bis 24. August 2010 ortsabwesend, an das Finanzamt zurückkam, wurde der Bescheid dem Berufungswerber in der Folge nochmals mit Rückscheinbrief RSb zugesandt. Nach den Postvermerken auf dem Rückscheinkuvert wurde der Bescheid nach einem vergeblichen Zustellversuch am 27. August 2010 beim Postamt hinterlegt. Eine Verständigung über die Hinterlegung wurde in das Hausbrieffach eingelegt. Da auch dieser Bescheid innerhalb der Abholfrist nicht behoben wurde, ging er am 20. September 2010 an das Finanzamt retour.

Mit Schreiben vom xx. August 2011 stellte der Berufungswerber, nunmehr steuerlich vertreten durch die D GmbH, Anträge auf Berichtigung des Umsatzsteuer- und Einkommensteuerbescheides 2008 im Sinne der §§ 293b und 299 BAO.

Auf Anfrage vom 24. August 2011 übermittelte das Finanzamt der neuen steuerlichen Vertretung des Berufungswerbers (D GmbH) Kopien des von Steuerberater Mag. A eingebrachten Antrages auf Wiederaufnahme des Verfahrens für 2008, des Bescheides über die Abweisung dieses Antrages und des Zustellnachweises.

Mit Schreiben vom 25. August 2011 erhob der Berufungswerber, vertreten durch die D GmbH, gegen den Bescheid, mit dem der Antrag vom 20. Juli 2010 auf Wiederaufnahme des Verfahrens für 2008 abgewiesen wurde, Berufung mit folgender Begründung:

Da ihm der Bescheid nicht zugegangen sei, habe er bisher keinerlei Rechtswirkung entwickeln können, weil noch die Berufungsfrist dagegen offen sei.

Der angefochtene Bescheid erscheine schon deswegen rechtswidrig, weil nicht geklärt sei, ob und wann ihm die Steuerbescheide 2008 ordnungsgemäß zugestellt wurden.

Offensichtlich habe Steuerberater Mag. A mit seinem Antrag vom 20. Juli 2010 erstmalig durch Akteneinsicht oder ähnlich von diesem Sachverhalt Kenntnis erlangt, sodass dessen Antrag hilfsweise auch als Berufung angesehen werden müsste und daher der Umsatzsteuer- und Einkommensteuerbescheid 2008 aufzuheben gewesen wären.

Dazu komme noch, dass dann, wenn – wie dem angefochtenen Bescheid zu entnehmen sei – angeblich formale Mängel dem Antrag angehaftet hätten, die Finanzbehörde verpflichtet gewesen wäre, einen Verbesserungsauftrag zu erteilen, was offensichtlich

nicht geschehen sei. Zumindest sei der Begründung des Bescheides vom 16. August 2010 nichts Entsprechendes zu entnehmen.

Er beantrage daher die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und erhebe zusätzlich gegen den Umsatzsteuer- und Einkommensteuerbescheid 2008 Berufung und verweise als Begründung auf die am xx. Juli 2010 eingebrachten Steuererklärungen.

Er beantrage daher die Aufhebung des Umsatzsteuer- und Einkommensteuerbescheides 2008 und Festsetzung der Besteuerungsgrundlagen anhand der eingebrachten Steuererklärungen für 2008.

Mit Bescheid vom 10. Oktober 2011 wies das Finanzamt die Berufung vom 25. August 2011 gemäß § 273 Abs. 1 BAO als verspätet zurück.

Das Finanzamt führte in der Begründung aus, die Berufungsfrist sei bereits am 30. September 2010 abgelaufen. Der Antrag auf Wiederaufnahme gemäß § 303 Abs. 1 BAO sei mit Bescheid vom 16. August 2010 abweisend erledigt worden. Die Zustellung des Abweisungsbescheides sei durch Hinterlegung erfolgt. Der Bescheid sei direkt an den Berufungswerber zugestellt worden. Die Abholfrist habe am 30. August 2010 zu laufen begonnen. Der damalige steuerliche Vertreter habe keine Zustellvollmacht gehabt. Die Zustellung durch Hinterlegung sei daher rechtmäßig erfolgt. Es seien zudem keine Hinweise vorgelegen, wonach der Berufungswerber in der Zeit der Hinterlegung der Briefsendung ortsabwesend gewesen wäre. Auch sei innerhalb der gesetzlichen Berufungsfrist weder das Rechtsmittel der Berufung eingebracht noch ein Antrag auf Verlängerung der Rechtsmittelfrist gestellt worden. Der betreffende Bescheid sei somit in Rechtskraft erwachsen.

Gegen den Zurückweisungsbescheid vom 10. Oktober 2011 erhob der Berufungswerber am 14. Oktober 2011 Berufung mit folgender Begründung:

Da in der Eingabe des Steuerberaters Mag. A ausdrücklich auf die Vertretung des Steuerpflichtigen hingewiesen wurde, wäre die Zustellung an den Steuerberater Mag. A vorzunehmen gewesen, sodass ein ungültiger Zustellvorgang vorliege.

Damit hätte die Finanzbehörde sehr wohl die eingebrachte Berufung bearbeiten müssen.

Desweiteren erlaube er sich darauf hinzuweisen, dass er in seiner Eingabe vom xx. August 2011 um Berichtigung des Umsatzsteuer- und Einkommensteuerbescheides 2008 im Sinne des § 293b BAO ersucht habe und im Übrigen auch gemäß § 299 BAO der Umsatzsteuer- und Einkommensteuerbescheid 2008 aufzuheben gewesen wären. Der angefochtene Bescheid erscheine aus diesem Grund rechtswidrig.

Zu den beiden Gesetzesbestimmungen betreffend Berichtigung erlaube er sich darauf hinzuweisen, dass sein damaliger steuerlicher Vertreter (Steuerberater Mag. A) in seiner Eingabe darauf hingewiesen habe, dass er im Jahr 2008 lediglich unselbständige Einkünfte bezogen habe. Die Finanzbehörde hätte somit entweder eine Berichtigung im Sinne des § 293b BAO oder eine solche im Sinne des § 299 BAO vornehmen müssen.

Er beantrage daher Folgendes:

- 1.) Aufhebung des Zurückweisungsbescheides vom 10. Oktober 2011.
- 2.) Berichtigung der Umsatzsteuer- und Einkommensteuerveranlagung 2008 im Sinne der §§ 293b und 299 BAO.
- 3.) In eventu die Gewährung einer Nachsicht der Umsatzsteuer 2008 von 2.500,00 € und der Einkommensteuer 2008 in Höhe von 10.000,00 €.

Mit Bescheiden vom 7. Dezember 2011 wies das Finanzamt die auf 293b BAO gestützten Anträge (vom xx. August 2011 und 14. Oktober 2011) auf Berichtigung der Umsatzsteuer- und Einkommensteuerbescheide 2008 vom 14. Jänner 2010 ab und die auf 299 BAO gestützten Anträge (vom xx. August 2011 und 14. Oktober 2011) auf Aufhebung dieser Bescheide zurück.

Am 8. November 2013 erging an den Berufungswerber folgender Vorhalt des unabhängigen Finanzsenates:

*"Zu Ihrer Berufung wird Ihnen Folgendes mitgeteilt:*

*Laut dem beiliegenden FinanzOnline-Ausdruck hat Herr Mag. A der Abgabenbehörde am 11. Juni 2010 seine Bevollmächtigung zur Akteneinsicht gemäß § 90a BAO, seine Geldvollmacht und seine Vollmacht als Ihr steuerlicher Vertreter mitgeteilt. Er hat sich jedoch nicht auf das Vorliegen einer Zustellungsbevollmächtigung berufen.*

*Der Bescheid vom 16. August 2010, mit dem der Antrag vom 20. Juli 2010 auf Wiederaufnahme des Veranlagungsverfahrens für das Jahr 2008 abgewiesen wurde, wurde daher vom Finanzamt zu Recht an Ihre Wohnadresse und nicht an die Adresse des Steuerberaters Mag. A zugestellt.*

*Der Bescheid vom 16. August 2010 wurde laut Rückschein der Post beim Postamt 1092 Wien hinterlegt. Hinterlegte Sendungen gelten nach § 17 Abs. 3 Zustellgesetz mit dem ersten Tag der Abholfrist als zugestellt.*

*Der erste Tag der Abholfrist war im vorliegenden Fall (laut Rückschein der Post) der 30. August 2010.*

*Die Berufungsfrist ist demnach am 30. September 2010 abgelaufen. Ihre Berufung vom 25. August **2011** wäre demnach verspätet.*

*Die Berufung wäre nur dann rechtzeitig eingebracht, wenn Sie wegen Abwesenheit von der Abgabestelle (Ihrer Wohnung) nicht rechtzeitig von der Zustellung Kenntnis erlangt hätten.*

*Es ist jedoch Sache des Empfängers, den diesbezüglichen Beweis zu erbringen (vgl. VwGH 13.11.1992, 91/17/0047; VwGH 26.6.1998, 95/19/0764).*

*Als Beweismittel kommen zB Einreisestempel im Reisepass, Fahrausweise, Hotelrechnungen, Krankenhausbestätigungen etc. in Betracht.*

*Falls Sie daher Ende August 2010 längere Zeit ortsabwesend waren, werden Sie ersucht, **innerhalb von 4 Wochen** diesbezügliche Beweismittel vorzulegen."*

Mit Schreiben vom 16. Dezember 2013 teilte der Berufungswerber dem unabhängigen Finanzsenat mit, er sei im August 2010 auf einer Urlaubsreise in der Toscana gewesen und könne zum Nachweis dafür seine Lebensgefährtin, mit welcher er diese Reise unternommen habe, als Zeugin namhaft machen. Es handle sich um Frau Dr. L, mit der Adresse xxxx Wien, S-Straße xx.

Mit einem weiteren Schreiben vom 19. Dezember 2013 übermittelte der Berufungswerber dem unabhängigen Finanzsenat Kopien von Hotelrechnungen betreffend die Zeiträume 13. -15. August 2010 und 21. – xx. August 2010 als Nachweis für seinen im August 2010 in Italien verbrachten Urlaub.

In dem Schreiben vom 19. Dezember 2013 wurde zugleich der Antrag auf Durchführung einer Senatsentscheidung und Abhaltung einer mündlichen Berufungsverhandlung gestellt.

### **Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

Im gegenständlichen Verfahren ist strittig, ob die Berufung vom 25. August 2011 gegen den Bescheid vom 16. August 2010, mit dem der Antrag vom 20. Juli 2010 auf Wiederaufnahme des Verfahrens für 2008 abgewiesen wurde, zu Recht als verspätet zurückgewiesen wurde.

Gemäß § 273 Abs. 1 lit. b BAO hat die Abgabenbehörde eine Berufung durch Bescheid zurückzuweisen, wenn die Berufung nicht fristgerecht eingebracht wurde.

Die Berufungsfrist beträgt einen Monat. Für den Beginn der Berufungsfrist ist der Tag maßgebend, an dem der Bescheid zugestellt worden ist.

In der Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid wird ausgeführt, die Zustellung des Abweisungsbescheides vom 16. August 2010 wäre an den früheren Steuerberater (Mag. A) vorzunehmen gewesen, weil in dessen Eingabe vom 20. Juli 2010 auf die Vertretung des Steuerpflichtigen hingewiesen worden sei. Es liege daher ein ungültiger Zustellvorgang vor.

Ist ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde gemäß § 9 Abs. 3 Zustellgesetz, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen. Geschieht dies nicht, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist.

Bei Bestand einer Zustellbevollmächtigung kann somit nicht an die Partei selbst zugestellt werden (vgl. zB VwGH 15.9.1993, 92/13/0308).

Im gegenständlichen Fall ist im Zeitpunkt der Erlassung des Abweisungsbescheides vom 16. August 2010 jedoch keine Zustellbevollmächtigung vorgelegen.

Nach dem im Veranlagungsakt befindlichen FinanzOnline-Ausdruck hat Steuerberater Mag. A der Abgabenbehörde am 11. Juni 2010 im Verfahren FinanzOnline nur seine

Bevollmächtigung zur Akteneinsicht gemäß § 90a BAO, seine Geldvollmacht und seine Vollmacht als steuerlicher Vertreter des Berufungswerbers angezeigt. Er hat sich jedoch nicht auf das Vorliegen einer Zustellungsbevollmächtigung berufen. Die in FinanzOnline zur Verfügung gestellte Eingabemaske ist so aufgebaut, dass die verschiedenen, in Abgabeverfahren bedeutsamen Befugnisse eines Parteienvertreters ("Akteneinsicht gemäß § 90a BAO", "Steuer", "Zustellung", "Geld", "Quote") nacheinander angeklickt werden können. Durch Anklicken oder Nichtanklicken der entsprechenden Felder teilt der Parteienvertreter dem Finanzamt mit, in welchem Umfang ihm Vertretungsvollmacht erteilt worden ist. Da im gegenständlichen Fall in der Rubrik "Zustellbevollmächtigung" keine Eintragung erfolgt ist, war seitens des Finanzamtes davon auszugehen, dass keine Zustellvollmacht besteht (vgl. VwGH 24.10.2013, 2010/15/0090).

Der Bescheid vom 16. August 2010, mit dem der Antrag vom 20. Juli 2010 auf Wiederaufnahme des Veranlagungsverfahrens für das Jahr 2008 abgewiesen wurde, wurde daher zu Recht an die Wohnadresse des Berufungswerbers und nicht an die Adresse des Steuerberaters Mag. A zugestellt.

Der Bescheid vom 16. August 2010 wurde laut Rückschein der Post beim Postamt 1092 Wien hinterlegt. Hinterlegte Sendungen gelten nach § 17 Abs. 3 Zustellgesetz mit dem ersten Tag der Abholfrist als zugestellt.

Der erste Tag der Abholfrist war im vorliegenden Fall (laut Rückschein der Post) der 30. August 2010.

Die Berufungsfrist ist demnach am 30. September 2010 abgelaufen.

Ein Nachweis, dass der Berufungswerber wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig von der Zustellung Kenntnis erlangt hätte, wurde im vorliegenden Fall nicht erbracht. Die dem unabhängigen Finanzsenat mit Schreiben des Berufungswerbers vom 19. Dezember 2013 vorgelegten Hotelrechnungen betreffen lediglich Zeiträume bis xx. August 2010 und stellen somit keinen Beweis für seine Abwesenheit von der Abgabestelle nach dem Beginn der Abholfrist (am 30. August 2010) für den Bescheid vom 16. August 2010 dar.

Die Berufung gegen den Bescheid vom 16. August 2010 wurde daher vom Finanzamt zu Recht als verspätet zurückgewiesen.

Ein Rechtsanspruch auf Durchführung einer Senatsentscheidung und Abhaltung einer mündlichen Verhandlung besteht gemäß § 282 Abs. 1 Z 1 BAO bzw. § 284 Abs. 1 Z 1 BAO nur dann, wenn dies in der Berufung (§ 250 BAO), im Vorlageantrag (§ 276 Abs. 2 BAO) oder in der Beitrittserklärung (§ 258 Abs. 1 BAO) beantragt wird. In der Berufung vom 14. Oktober 2011 gegen den Zurückweisungsbescheid vom 10. Oktober 2011 wurde kein solcher Antrag gestellt. Der diesbezügliche Antrag in der Vorhaltsbeantwortung vom 19. Dezember 2013 ist nicht rechtzeitig und begründet somit keinen Anspruch auf Durchführung einer Senatsentscheidung und Abhaltung einer mündlichen Verhandlung, weshalb dies unterblieben ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Zulässigkeit einer Revision**

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof wird nicht zugelassen, weil der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 24.10.2013, 2010/15/0090, die gegenständliche Rechtsfrage (ob bei Fehlen einer Eintragung in der Rubrik "Zustellbevollmächtigung" im FinanzOnline von einer allgemeinen Vollmacht, die auch eine Zustellungsvollmacht umfasst, auszugehen ist) bereits entschieden (verneint) hat.