



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Linz  
Finanzstrafsenat 2

GZ. FSRV/0013-L/04

## **Beschwerdeentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz hat durch das Mitglied des Finanzstrafsenates 2, Dr. Isolde Zellinger, in der Finanzstrafsache gegen SK, geb. 26. Juli 1972, L, vertreten durch Dr. Wolfgang Kellermair, Steuerberater, 4600 Wels, Simonystraße 44, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 23. Jänner 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 16. Jänner 2004, SN 046/2003/00069-001, betreffend Zurückweisung der Beschwerde gegen die Ausdehnung des Strafverfahrens

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Bescheid ersatzlos aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 13. Oktober 2003 wurde aufgrund der Ergebnisse einer Ust-Sonderprüfung das gegen SK (=Beschwerdeführer, Bf) bereits laufende Finanzstrafverfahren wegen Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG auf weitere Tatzeitäume ausgedehnt.

Mit Bescheid vom 16. Jänner 2004 hat das Finanzamt Linz als Finanzstrafbehörde erster Instanz die dagegen erhobene Beschwerde vom 9. Dezember 2003, zur Post gegeben am 16. Dezember 2003, zurückgewiesen, weil der Einleitungsbescheid nachweislich am 31. Oktober 2003 durch Hinterlegung zugestellt worden sei. Die Beschwerdefrist von einem Monat habe daher am 1. Dezember 2003 geendet, sodass die Beschwerde, welche erst 16. Dezember 2003 beim Finanzamt Linz eingebracht worden sei, verspätet sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Beschuldigten vom 23. Jänner 2004, in welcher im Wesentlichen wie folgt vorgebracht wurde:

Die Hinterlegung vom 31. Oktober 2003 sei nicht rechtswirksam erfolgt, weil der Bf sein Unternehmen, welches er an der Zustelladresse betrieben habe, per 1. August 2003 verkauft habe, seinen dortigen Wohnsitz aufgegeben und sich mit 14. August 2003 auch abgemeldet habe. Er sei daher an der Zustelladresse nicht mehr anzutreffen gewesen und habe auch keine Kenntnis von der Hinterlegung erlangt.

Vermutlich sei von der Behörde jedoch ein zweiter Zustellversuch unternommen worden, bei dem ein ehemaliger Mitarbeiter das Schriftstück freiwillig angenommen und an den Bf weitergeleitet habe. Dieser habe das Schriftstück noch am selben Tag per Fax an den Zustellvertreter weitergeleitet, sodass die Zustellung erst mit der tatsächlichen Kenntnisnahme durch letzteren am 25. November 2003 wirksam geworden sei.

***Zur Entscheidung wurde erwogen:***

Gemäß § 17 Abs. 1 ZustG ist ein Schriftstück zu hinterlegen, wenn die Sendung an der Abgabestelle nicht zugestellt werden kann und der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Nach Ansicht der Höchstgerichte ist dabei jedoch für die Wirksamkeit der Hinterlegung nicht der subjektive Eindruck des Zustellers maßgebend, sondern die objektive Tatsache, dass der Empfänger sich tatsächlich regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Aufgrund der Tatsache, dass der Bf nicht mehr an der Zustelladresse gemeldet war und sein Unternehmen verkauft hat, kann als zutreffend angenommen werden, dass er sich auch nicht mehr regelmäßig an dieser Adresse aufgehalten hat. Es hätte daher an dieser Adresse keine Hinterlegung erfolgen dürfen.

Will eine Behörde jedoch davon ausgehen, eine Sendung sei durch Hinterlegung zugestellt worden, so trifft sie von Amts wegen die Pflicht festzustellen, ob durch die Hinterlegung eine Zustellung bewirkt worden sei und ob der Empfänger etwa wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte (VwGH 24.11.1993, 89/15/0139).

In diesem Sinne hätte die Finanzstrafbehörde I. Instanz vor Erlassung des Zurückweisungsbescheides durch eine Anfrage an die Meldebehörde die Rechtmäßigkeit der Zustellung leicht überprüfen können.

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

Aufgrund der Aktenlage ergibt sich, dass der Einleitungsbescheid vom 13. Oktober 2003 zunächst mit Rsa Brief eigenhändig zugestellt werden sollte, doch wurde der Brief nach zwei erfolglosen Zustellversuchen am 30. und 31. Oktober 2003 hinterlegt und mangels Behebung am 12. November 2003 von der Post wieder zurückgestellt. Daraufhin wurde von der Finanzstrafbehörde I. Instanz die nochmalige Zustellung mit normalem Kuvert am 19. November 2003 verfügt.

Das Vorbringen des Bf, er und sein Zustellungsbevollmächtigter hätten erst aufgrund der weiteren Zustellung im Wege eines normalen Postversandes von dem Ausdehnungsbescheid Kenntnis erlangt, ist daher im Einklang mit der Aktenlage und aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung auch nachvollziehbar. Dabei ist es nicht von Bedeutung, an welchem Tag die Kenntnisnahme tatsächlich stattgefunden hat, weil in jedem Fall ausgehend von einer Zustellung nach dem 19. November 2003 mit der Aufgabe der Beschwerde am 16. Dezember 2003 die Rechtsmittelfrist eingehalten worden ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 10. August 2004