

## BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Beschwerdesache Bf., Adresse, vom 14.Dezember 2017 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt A vom 07.September 2017, betreffend erhöhter Familienbeihilfe für das Kind Name, SV-Nr. 000, für den Zeitraum rückwirkend ab Juni 2012 beschlossen:

- I. Die *Beschwerde* gegen den Abweisungsbescheid v.07.09.2017 wird gemäß § 260 Abs. 1 lit. b BAO zurückgewiesen.
- II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine (ordentliche) Revision nicht zulässig.

## BEGRÜNDUNG

### Verfahren

Der **Antrag** betreffend den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung wurde am 19.04.2017 von der Beschwerdeführerin unterschrieben (Formular Beih 3) . Eingebracht wurde der Antrag bei der Behörde am 14.06.2017.

Mit **Abweisungsbescheid v. 07.September 2017 (Zustellung durch Hinterlegung am 12.09.2017-Rsb)** wurde vom Finanzamt über den gegenständlichen Antrag für den Zeitraum ab Juni 2012 bescheidmäßig abgesprochen.

Die **handschriftliche Beschwerde** (kein Absenderdatum !) wurde lt. Aktenlage vom Finanzamt am **14.12.2017** abgestempelt.

Auf das weitere Verfahren vor der Abgabenbehörde (Beschwerdevorentscheidung v.14.12.2017, Vorlageantrag v. 12.01.2018) wird verwiesen (vgl. Vorlagebericht sowie umfangreiche Ausführungen des Finanzamtes v. 12.02.2018) .

### Mängelbehebungsauftrag des BFG v. 14.02.2018

Die unvertretene Bfin. wurde vom Bundesfinanzgericht mit Mängelbehebungsauftrag v. 14.02.2018 (Frist 2 Wochen) aufgefordert, ihren Vorlageantrag nachträglich zu

unterschreiben. Diesem Mängelbehebungsauftrag hat sie am 20.02.2018 fristgerecht entsprochen.

Weiters führte sie in diesem Schriftsatz , eingelangt beim BFG am 28.02.2018, ergänzend aus:

*Meine Tochter Name leidet unter anderem seit ihrem 10. Lebensjahr unter Adipositas und unter einer ausgeprägten Sozialphobie, da sie von ihrer Umgebung und Mitschülern gehänselt und ausgegrenzt wurde, bis sie dann mit 18 Jahren die Schule total abbrach, sich kurzfristig mit der Abendschule versuchte. Die Krankheit verstärkte sich mit ständiger Verzweiflung, stundenlangem Weinen und auch mit Selbstmordäußerungen, umso mehr, als ich ihr oder Ärzte und Therapeuten zu helfen versuchten. Sie sperrte sich im Zimmer ein und verweigerte alle Arztbesuche, bzw. auch jede Kontaktaufnahme, auch wenn der Arzt nach Hause kam. Sie hatte auch schon als kleines Mädchen Angst vor Ärzten und Männern. Sie wuchs ohne Vater auf. Er ist im Ausland, zahlte nie Unterhalt oder kümmerte sich nie um seine Kinder. Ich bin alleinerziehende Mutter von 3 Töchtern. Großeltern gibt es auch keine mehr. Ich suchte Krankenhäuser auf, Name lief davon. Eine Zwangseinweisung hätte auch nichts gebracht. Sie wurde polizeilich gesucht. Ich musste die Kinderbeihilfe zurückzahlen, samt Absetzbetrag. Seither war sie nicht versichert, was Arztbesuche auch nicht erleichtert. Sie war auch nie auf Arbeitssuche, da sie nicht allein außer Haus geht, Daher der Grund meiner Beschwerde. Ich ersuche, die Entscheidung zu überdenken, da jeder Flüchtling heute etwas bekommt, aber meine Tochter nichts von irgendeiner Stelle.*

### **Beweiswürdigung**

Der Sachverhalt ergibt sich aus der dem Bundesfinanzgericht bekannten Aktenlage (insbesondere aus dem Antrag auf erhöhte FB v.19.04.2017 u. dem Abweisungsbescheid v. 07.09.2017) sowie weiters der Beschwerde v.14.12.2017, der am selben Tag erlassenen Beschwerdevorentscheidung v.14.12.2017, dem Vorlageantrag v.12.01.2018 , dem Sachverständigengutachten des SMS v. 25.08.2017, dem neuerlichen Gutachten des SMS v. 04.12.2017, der Abfrage betreffend Sozialversicherung v .14.12.2017 sowie sonstigen Beilagen v. 11.03.2011 u. v.02.10.2012.

### **Über die Beschwerde wurde vom Bundesfinanzgericht erwogen:**

#### **Rechtslage**

**Gemäß § 85 Abs 1 Bundesabgabenordnung (BAO)** sind Anbringen zur Geltendmachung von Rechten oder zur Erfüllung von Verpflichtungen (insbesondere Erklärungen, Anträge, Beantwortungen von Bedenkenvorhalten, Rechtsmittel) vorbehaltlich der Bestimmungen des Abs. 3 schriftlich einzureichen (**Eingaben**).

Gemäß § 260 Abs. 1 BAO in der seit 1. Jänner 2014 geltenden Fassung des Finanzverwaltungsgerichtsbarkeitsgesetzes 2012 (FVwGG 2012), BGBl I 2013/14, ist

eine Bescheidbeschwerde mit *Beschwerdevorentscheidung* oder mit Beschluss zurückzuweisen, wenn sie

- a) nicht zulässig ist oder
- b) nicht fristgerecht eingebracht wurde.

Gemäß § 264 Abs. 4 lit. e BAO ist § 260 Abs. 1 für Vorlageanträge sinngemäß anzuwenden.

§ 167 BAO normiert:

- (1) Tatsachen, die bei der Abgabenbehörde offenkundig sind, und solche, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, bedürfen keines Beweises.
- (2) Im übrigen hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Erledigungen (Bescheide) werden gemäß § 97 Abs. 1 BAO dadurch wirksam, dass sie demjenigen bekanntgegeben werden, für den sie ihrem Inhalt nach bestimmt sind. Die Bekanntgabe erfolgt bei schriftlichen Erledigungen durch Zustellung.

§ 98 BAO Abs. 1 BAO normiert: "Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind Zustellungen nach dem Zustellgesetz, BGBl. Nr. 200/1982, ausgenommen Abschnitt III (Elektronische Zustellung), vorzunehmen."

### **§ 17 Zustellgesetz :**

- (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.

Gemäß § 269 Abs. 1 BAO haben im *Beschwerde* verfahren die Verwaltungsgerichte [das Bundesfinanzgericht (kurz: BFG) ist das Verwaltungsgericht des Bundes für Finanzen] die Obliegenheiten und Befugnisse, die den Abgabenbehörden auferlegt oder eingeräumt sind.

### **Vorlage der Beschwerde und der Akten**

§ 265. (1) Die Abgabenbehörde hat die Bescheidbeschwerde, über die keine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen ist oder **über die infolge eines**

**Vorlageantrages vom Verwaltungsgericht zu entscheiden** ist, nach Durchführung der etwa noch erforderlichen Ermittlungen ohne unnötigen Aufschub dem Verwaltungsgericht vorzulegen.

(2) Die Vorlage der Bescheidbeschwerde hat jedenfalls auch die Vorlage von Ablichtungen (Ausdrucken) des angefochtenen Bescheides, der Beschwerdevorentscheidung, des Vorlageantrages und von Beitrittserklärungen zu umfassen.

(3) Der Vorlagebericht hat insbesondere die Darstellung des Sachverhaltes, die Nennung der Beweismittel und eine Stellungnahme der Abgabenbehörde zu enthalten.

(4) Die Abgabenbehörde hat die Parteien (§ 78) vom Zeitpunkt der Vorlage an das Verwaltungsgericht **unter Anchluss einer Ausfertigung des Vorlageberichtes** zu verständigen.

(5) Partei im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht ist auch die Abgabenbehörde, deren Bescheid mit Bescheidbeschwerde angefochten ist.

(6) Die Abgabenbehörde ist ab der Vorlage der Bescheidbeschwerde verpflichtet, das Verwaltungsgericht über Änderungen aller für die Entscheidung über die Beschwerde bedeutsamen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse unverzüglich zu verständigen. Diese Pflicht besteht ab Verständigung (Abs. 4) auch für den Beschwerdeführer.

Im sehr **umfangreichen** Vorlagebericht des Finanzamtes v. 12.02.2018 ,S. 4, letzter Absatz ,wird auf ein Datum der Beschwerde v. "03.10.2017", welches vom Gericht anhand der vorgelegten **eingescannten Aktenteile nicht nachvollzogen** werden konnte, hingewiesen.

Vielmehr ist aktenkundig, dass die handschriftlich **Beschwerde** (ohne Absender-Datum!) lt. vorgelegter Aktenlage das Datum "**14.12.2017**" (Finanzamtsstempel) aufweist.

Zum **Vorlagebericht v.12.02.2018** wird angemerkt:

Im Erkenntnis vom 29.01.2015, Ro 2015/15/0001, vertritt der Gerichtshof zur Frage der rechtlichen Qualität von *Vorlageberichten* der Abgabenbehörde an das Bundesfinanzgericht die Rechtsansicht, dass der *Vorlagebericht* nicht als Antrag der Abgabenbehörde zu werten ist.

Wörtlich führte der Gerichtshof aus:

*"Der Vorlagebericht dient hingegen - wie aus den Gesetzesmaterialien hervorgeht - bloß dazu, um den Verwaltungsgerichten den Überblick zu erleichtern. Der Vorlagebericht (für sich) ist nicht als Antrag der Abgabenbehörde als Partei im Beschwerdeverfahren (§ 265 Abs. 5 BAO) zu beurteilen, der gemäß § 291 Abs. 1 BAO der Entscheidungspflicht unterliegen würde. Auch ist es nicht der Vorlagebericht, der den Lauf der Entscheidungsfrist auslöst; die Entscheidungsfrist beginnt vielmehr mit der Vorlage der Beschwerde. Dass eine Mängelhaftigkeit des Vorlageberichts Auswirkungen auf die Zuständigkeit des Bundesfinanzgerichtes zur Entscheidung in der Sache oder auf den Beginn des Laufes der Entscheidungsfrist hätte, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen."*

## **Erwägungen**

Gegenständlich lag - nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes - eine eindeutige Zuordenbarkeit des Prozessgegenstandes ("Sache im Sinne des beim Finanzamt eingebrachten Antrages v. 14.06.2017 betreffend erhöhter Familienbeihilfe") vor.

## **Zur Verspätung der Beschwerde v. 14.12.2017**

Prozessuale Fragen gehen vor. Das Gericht muss amtswegig - vor einer materiell-rechtlichen Prüfung - die Frage der Rechtzeitigkeit bzw. der Verspätung der **Beschwerde** prüfen und diese im Wege einer Beweiswürdigung auch lösen.

Im gegenständlichen Beschwerdefall wurde der **angefochtene Bescheid v. 07.09.2017** an die **Beschwerdeführerin** am **12.09.2017** -unstrittig - durch **Hinterlegung (Rsb)** -Verständigungsanzeige der Hinterlegung in den Briefkasten zugestellt. Die Frist des § 245 BAO von einem Monat zur Einbringung der **Beschwerde** gegen den bekämpften Bescheid hat somit am **12. 10.2017** geendet.

Eine Hinterlegung setzt zunächst voraus, dass ein Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden kann. Wenn es weder dem Empfänger noch bei nicht eigenhändig zuzustellenden Sendungen - wie im Falle der Zustellung des Bescheides des Finanzamtes v. 12.09.2017 - einem Ersatzempfänger iSd § 16 ZustG zugestellt werden kann und der Zusteller Grund zur Annahme hat, der Empfänger halte sich regelmäßig an der Abgabestelle auf, so ist das Dokument zu hinterlegen (vgl. dazu die Ausführungen in Ritz, BAO<sup>6</sup>, § 17 ZustG, Rz 2 bis Rz 4).

Das Geschäftsstück (der Bescheid) wurde vom Zusteller am 12.09.2017 bei der zuständigen Geschäftsstelle der Post, beim Postamt 4040 hinterlegt. Zweifel, dass es zu einer nicht den Voraussetzungen entsprechenden Hinterlegung gekommen wäre, wurden von der Bfin. nicht behauptet. Eine hinterlegte Sendung ist bei der zuständigen Geschäftsstelle der Post mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten (§ 17 Abs. 3 ZustG).

Die Bfin. wurde vom Zusteller auch darüber, dass für ihn ein Schriftstück beim Postamt 4040 hinterlegt wurde, schriftlich verständigt, indem dieser eine Verständigung über die Hinterlegung in die Abgabeeinrichtung der Bfin. eingelegt hat (§ 17 Abs. 2 ZustG).

Ein rechtmäßige Hinterlegung "hat" die Wirkung einer Zustellung. Die Hinterlegung "gilt als Zustellung" unabhängig davon, ob der Empfänger tatsächlich von ihr Kenntnis erlangt hat und ob das Dokument behoben wird (vgl. *Ritz*, BAO<sup>6</sup>, ZustG, § 17, Rz 15 und Rz 16). Als Zustellzeitpunkt gilt bei einer Hinterlegung der erste Tag der Abholfrist (§ 17 Abs. 3 ZustG). Der den Bescheid des Finanzamtes vom 07.09.2017 betreffende Zustellversuch erfolgte am 12.09.2017, die Abholfrist hat am 13.09.2017 begonnen.

Der ordnungsgemäße Zustellnachweis ist eine öffentliche Urkunde. Er macht Beweis über die Zustellung wobei ein Gegenbeweis möglich ist (vgl. *Ritz*, BAO<sup>6</sup>, ZustG, § 17, Rz 22).

Es ist Sache des Empfängers, Umstände vorzubringen, die geeignet sind, Gegenteiliges zu beweisen oder zumindest berechtigte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Zustellvorganges aufkommen zu lassen (VwGH 13.11.1992, 91/17/0047).

Im Verfahren wurde von der Bfin. nicht vorgebracht, dass der angefochtene Bescheid v.07.09.2017 etwa durch Zustellmängel später (als am 12.09.2017) zugestellt worden wäre.

Das Gericht konnte nicht erkennen , dass die am 14.12.2017 als eingebracht zu würdigende Beschwerde rechtzeitig gewesen wäre.

Ein Gegenbeweis (zB. im Falle postalischer Einbringung das Postaufgabekuvert mit Stempel innerhalb der Monatsfrist) wurde im gesamten Verfahren von der Bfin. nicht vorgebracht.

Eine diesbezügliche Stellungnahme der Bfin ist nicht aktenkundig, obwohl sie in Kenntnis von der Sachlage war (vgl. auch § 265 Abs. 4 BAO -Übermittlung einer Ausfertigung des Vorlageberichtes durch das Finanzamt).

Wie bereits ausgeführt, hat eine rechtmäßige Hinterlegung die Wirkung einer Zustellung. Die Hinterlegung gilt als Zustellung. Ein hinterlegtes Dokument gilt (bei rechtmäßiger Hinterlegung) dann nicht mit dem ersten Tag der Abholfrist als zugestellt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger wegen Abwesenheit nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte. Anhaltspunkte für einen solchen Fall lagen jedoch hier nicht vor.

Weil ohne Zweifel von einer rechtmäßigen und rechtswirksamen Zustellung des Bescheides des Finanzamtes am 12.09.2017 durch Hinterlegung auszugehen ist , war die **Beschwerde v.14.12.2017** verspätet. Ist aber die Beschwerde **verspätet** , wäre diese durch das Finanzamt mit **Beschwerde** vorentscheidung (§ 262 BAO) zurückzuweisen gewesen. Dies wurde vom Finanzamt unterlassen.

Ein rechtzeitiger und zulässiger Vorlageantrag (ein solcher liegt nach dem Mängelbehebungsverfahren v.14.02.2018 jedenfalls vor) bewirkt, dass die **Beschwerde wiederum als unerledigt** gilt. Eine Beschwerdevorentscheidung verdrängt den ihr

zugrunde liegenden angefochtenen Bescheid aus dem Rechtsbestand. Eine solche bleibt jedoch nur bis zur abschließenden Erledigung der *Beschwerde* durch ein Erkenntnis oder einen Beschluss des BFG im Rechtsbestand, weshalb die im Gegenstand ergangene Beschwerdevorentscheidung daher nicht gesondert aufgehoben werden musste (vgl. *Ritz*, BAO<sup>6</sup>, § 264, Rz 3).

## **Zusammenfassung**

Gemäß 260 Abs. 1 lit. b BAO war die Beschwerde daher als verspätet zurückzuweisen.

## **Nichtzulässigkeit einer ordentlichen Revision**

Gegen einen Beschluss des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die im gegenständlichen Fall zu lösende Frage der Verspätung der Beschwerde ergibt sich jedoch durch Anwendung der zitierten eindeutigen Bestimmungen und der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Wege der Beweiswürdigung. Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG steht deshalb keine ordentliche Revision zu.

Linz, am 2. März 2018