



Bescheid

Der unabhängige Finanzsenat hat über den Devolutionsantrag der A.R., xyB. vertreten durch Stefan Pointecker Steuerberatung KEG, 4780 Schärding, Alfred-Kubin-Str.19, betreffend Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz bezüglich des im Schreiben vom 3. Juni 2006 (Berufung siehe dazu Vorlageantrag vom 22. Juni 2006) enthaltenen Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand für den Antrag gem. § 37 Abs. 9 EStG in der berichtigten Einkommensteuererklärung 2004 vom 6. Juni 2006, entschieden:

Der Devolutionsantrag wird als unzulässig zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe

Vorweg wird chronologisch festgehalten:

Gegen den erklärungskgemäß veranlagten Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2004 vom 2. Mai 2006 brachte der steuerliche Vertreter der Antragstellerin das Rechtsmittel der Berufung datiert mit 3. Juni 2006 – eingelangt beim Finanzamt am 6. Juni 2006 – mit folgender Begründung ein:

"Für den Fall, dass nicht bereits durch die Abgabe einer berichtigten Einkommensteuererklärung (E1) für 2004 eine Berücksichtigung des darin gestellten Antrages gem. § 37 Abs. 9 EStG noch vor formeller Rechtskraft des dazu bereits ergangenen Veranlagungsbescheides erfolgt, wird vorsorglichBerufung dagegen erhoben.

Dem Zweck der berichtigten Steuererklärung entsprechend wird um Berücksichtigung des Antrages gem. § 37 Abs. 9 EStG bei Vorliegen aller dort geforderten sonstigen Voraussetzungen ersucht.

Für den Zeitpunkt der Antragstellung maßgeblich ist der Bescheid der Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft vom 23. Mai, zugegangen am 26. Mai 2006, in dem für den Zeitraum 1. März 2003 bis 31. Dezember 2003 die Formalversicherung ausgesprochen wurde. Zur Darstellung des Sachverhalts wird eine Kopie dieser Entscheidung beigelegt. Da sich aufgrund der Einkommenssituation für den betreffenden Zeitraum keine Versicherungspflicht ergeben hätte, wurde mit einer entsprechenden Beitragserstattung gerechnet. Allerdings hätte ein Antrag gem. § 37 Abs. 9 durch die damit verbundene Erhöhung der Einkünfte und somit Beitragsgrundlage eine Versicherungsfreiheit von Haus aus vereitelt. Die Entscheidung der Sozialversicherung kam völlig überraschend, womit der passive Verzicht auf die Antragstellung gem § 37 Abs. 9 in der ursprünglichen Erklärung auf einem Irrtum basierte.

Dazu wird auf den diesbezüglichen Erlass des BMF vom 06. Juni 2001 verwiesen, der sich den Prinzipien des § 871 ABGB verbunden fühlt, und eine Korrektur vor formeller Rechtskraft (rechtzeitig) zulässt.

Mit freundlichen Grüßen

Beilagen

Berichtigte E1 2004

Bescheid SVA v.23.5.2006"

In der Folge stellte der steuerliche Vertreter den Antrag auf Entscheidung über die Berufung vom 3. Juni 2006 gegen den Einkommensteuerveranlagungsbescheid 2004 vom 2. Mai 2006 durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz mit folgendem Vorbringen:

"Die Bestimmung des § 871 Abs. 1 ABGB über Willensmängel gelten nach Meinung des BMF (hier wohl nicht alleine) auch für Prozesshandlungen der Parteien im Anwendungsbereich der BAO (auch bei unwiderruflichen Anträgen).

In der Berufung wurde ausführlich erläutert, dass von einer unrichtigen Rechtsansicht ausgehend in der ursprünglichen Erklärung auf einen Antrag nach § 37 Abs. 9 verzichtet wurde.

Nach § 871 Abs. 1 ABGB ist ein Vertrag unter anderem dann anfechtbar, wenn ein wesentlicher Geschäftsirrtum rechtzeitig aufgeklärt werden konnte. Als rechtzeitig wird hier (so wie beispielsweise mittlerweile legistisch auch bei Pauschalierungsanträgen) die

Aufklärung vor formeller Rechtskraft des von der Willensmängelfreiheit ausgehenden Bescheides gesehen."

Die Berufungsentscheidung ist am 25. Juni 2007 (RV/0781-L/06) ergangen.

Der steuerliche Vertreter der Antragstellerin brachte mit Schreiben vom 22. Juni 2007 – eingelangt beim Unabhängigen Finanzsenat am 27. Juni 2007 - den Devolutionsantrag mit folgendem Inhalt ein:

„...beantragen wir den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz bezüglich des im Schreiben vom 3. Juni 2006 (Berufung siehe dazu Vorlageantrag vom 22. Juni 2006) **enthaltenen Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand** für den Antrag gem. § 37 Abs. 9 EStG in der berichtigten Einkommensteuererklärung 2004 vom 6. Juni 2006.

Wie bei anderen Anbringen kommt es auch hier nicht auf Bezeichnungen und zufällige verbale Formen, sondern auf den Inhalt und das erkennbare oder zu erschließende Ziel des Parteischrittes an (Kommentar Ritz zu § 309 a BAO, Rz 4).

Die bescheidmäßige Feststellung der Beitrags- und Versicherungspflicht durch die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft vom 23. Mai 2006 gemäß der Bestimmung des § 14 Abs. 1 GSVG kam völlig unerwartet, zumal mit 17.2.2003, auch nach der Beurteilung der Sozialversicherungsanstalt im selben Bescheid, ein geeigneter Antrag für die Ausnahme aus der Pflichtversicherung vorgelegen wäre."

Das Finanzamt teilte dem UFS in einem E-Mail vom 16. Juli 2007 zum gegenständlichen Devolutionsantrag mit, dass weder in der Berufung noch im Vorlageantrag sich ein Hinweis auf einen „Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand“ befinden würde. Aus diesem Grund könne eine Entscheidung nicht erfolgen.

Über den Antrag wurde erwogen:

1. Rechtsgrundlagen zur Berufung und zum Wiedereinsetzungsantrag in den vorigen Stand:

§ 250 Abs. 1 BAO: Die Berufung muß enthalten:

- a) die Bezeichnung des Bescheides, gegen den sie sich richtet;
- b) die Erklärung, in welchen Punkten der Bescheid angefochten wird;
- c) die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden;
- d) eine Begründung.

§ 308 Abs. 1 BAO: Gegen die Versäumung einer Frist (§§ 108 bis 110) ist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten. Daß der Partei ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegt, hindert die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handelt.

Abs. 2 aufgehoben

Abs. 3 leg cit : Der Antrag auf Wiedereinsetzung muß binnen einer Frist von drei Monaten nach Aufhören des Hindernisses bei der Abgabenbehörde, bei der die Frist wahrzunehmen war, bei Versäumung einer Berufungsfrist oder einer Frist zur Stellung eines Vorlageantrages (§ 276 Abs. 2) bei der Abgabenbehörde erster oder zweiter Instanz eingebracht werden. Spätestens gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag hat der Antragsteller die versäumte Handlung nachzuholen.

Abs. 4 leg cit: Wenn die Zuständigkeit zur Abgabenerhebung auf eine andere Abgabenbehörde übergegangen ist, kann der Antrag (Abs. 2) unter gleichzeitiger Nachholung der versäumten Handlung auch bei der Abgabenbehörde erster Instanz eingebracht werden, die im Zeitpunkt der Antragstellung zur Abgabenerhebung zuständig ist.

§ 309 a Abs. 1 BAO: Der Wiedereinsetzungsantrag hat zu erhalten:

- a) die Bezeichnung der versäumten Frist;
- b) die Bezeichnung des unvorhergesehenen oder unabwendbaren Ereignisses (§ 308 Abs. 1);
- c) die Angaben, die zur Beurteilung des fehlenden groben Verschuldens an der Fristversäumung notwendig sind;
- d) die Angaben, die zur Beurteilung der Rechtzeitigkeit des Antrages notwendig sind.

Abs. 2 leg cit: Entspricht der Wiedereinsetzungsantrag nicht den im Abs. 1 umschriebenen Erfordernissen, so hat die Abgabenbehörde dem Antragsteller die Behebung dieser inhaltlichen Mängel mit dem Hinweis aufzutragen, dass der Antrag nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist als zurückgenommen gilt.

2. Rechtsgrundlagen zum Devolutionsantrag:

§ 311 Abs. 1 BAO: Die Abgabenbehörden sind verpflichtet, **über Anbringen** (§ 85) der Parteien ohne unnötigen Aufschub zu entscheiden.

Abs. 2: Werden Bescheide der Abgabenbehörden erster Instanz der Partei **nicht innerhalb von sechs Monaten** nach **Einlangen der Anbringen** oder nach dem Eintritt der

Verpflichtung zu ihrer amtswegigen Erlassung bekannt gegeben (§ 97), so kann jede Partei, **der gegenüber der Bescheid** zu ergehen hat, den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragen (Devolutionsantrag). Devolutionsanträge sind bei der Abgabenbehörde zweiter Instanz einzubringen.

Abs. 3: Die Abgabenbehörde zweiter Instanz hat der Abgabenbehörde erster Instanz aufzutragen, innerhalb einer Frist bis zu drei Monaten ab Einlangen des Devolutionsantrages zu entscheiden und gegebenenfalls eine Abschrift des Bescheides vorzulegen oder anzugeben, warum eine Verletzung der Entscheidungspflicht nicht oder nicht mehr vorliegt. Die Frist kann einmal verlängert werden, wenn die Abgabenbehörde erster Instanz das Vorliegen von in der Sache gelegenen Gründen nachzuweisen vermag, die eine fristgerechte Entscheidung unmöglich machen.

Abs. 4: Die Zuständigkeit zur Entscheidung geht erst dann auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz über, wenn die Frist (Abs. 3) abgelaufen ist oder wenn die Abgabenbehörde erster Instanz vor Ablauf der Frist mitteilt, dass keine Verletzung der Entscheidungspflicht vorliegt.

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

Abs. 2: Formgebrechen von Eingaben wie auch das Fehlen einer Unterschrift berechtigen an sich die Abgabenbehörde nicht zur Zurückweisung. Sie hat dem Einschreiter die Behebung dieser Mängel mit dem Hinweis aufzutragen, dass die Eingabe nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist als zurückgenommen gilt; werden die Mängel rechtzeitig behoben, gilt die Eingabe als ursprünglich richtig eingebracht.

3. Rechtliche Würdigung:

Die Devolution verlangt die Verletzung der Entscheidungspflicht zu einem Anbringen iSd § 85 BAO. Anbringen dienen demnach der Geltendmachung von Rechten oder zur Erfüllung von Verpflichtungen.

§ 309 a Abs. 1 BAO setzt ein Anbringen voraus, das zumindest ansatzweise alle Elemente eines Wiedereinsetzungsantrages enthält.

Auch wenn es für die Beurteilung von Anbringen nicht auf die Bezeichnung von Schriftsätzen und die zufälligen verbalen Formen ankommt, sondern auf den Inhalt, das erkennbare oder zu erschließende Ziel des Parteischrittes so ist für die Wirksamkeit einer Prozesserklärung **das Erklärte, nicht das Gewollte maßgebend**, wobei wiederum das Erklärte der Auslegung

zugänglich ist (Ritz, BAO-Kommentar, 3. überarbeitete Auflage, § 85 Tz 1 mwN). Hat ein Anbringen einen unklaren oder einen nicht genügend bestimmten Inhalt, so hat die Behörde den Gegenstand des Anbringens von amtswegen zu ermitteln (VwGH vom 18.2.1991, 89/10/0188).

Im gegenständlichen Fall hat der steuerliche Vertreter der Antragstellerin gegen den erklärungsgemäß veranlagten Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2004 **Berufung** - Schreiben vom 3. Juni 2006 - eingebracht. Beigelegt wurde eine berichtigte Einkommensteuererklärung und ein Schreiben der Sozialversicherungsanstalt. (Nach abweisender Berufungsvorentscheidung wurde ein Vorlageantrag, datiert mit 22. Juni 2006, eingebracht).

Mit diesem Schreiben verleiht der steuerliche Vertreter dem Willen der Antragstellerin den Ausdruck, dass innerhalb offener Rechtsmittelfrist eine Berufung eingebracht wurde („Berufung“,„Für den Fall, dass nicht bereits durch die Abgabe einer berichtigten Einkommensteuererklärung eine Berücksichtigung des darin gestellten Antrages ... wird vorsorglich **Berufung** erhoben.....“).

Die für eine Berufung notwendigen Inhaltserfordernisse gemäß § 250 Abs. 1 BAO gehen aus dem Schreiben vom 3. Juni 2006 eindeutig hervor.

Der Parteiwille, nämlich Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid für 2004 zu erheben, ist somit klar ersichtlich. Die Entscheidungspflicht besteht daher zur Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid für 2004.

Dazu ist anzumerken, dass über die Berufung mit Berufungsentscheidung vom 25. Juni 2007 (RV/0781-L/069) bereits entschieden wurde.

Eine Verletzung der Entscheidungspflicht liegt entgegen der Behauptung des steuerlichen Vertreters im gegenständlichen Fall nicht vor, zumal ein Anbringen, das zumindest ansatzweise alle Elemente eines Wiedereinsetzungsantrages gemäß § 309 a Abs. 1 BAO enthält, nicht vorliegt bzw. eingebracht wurde. Aus dem Schreiben vom 3. Juni 2006 und auch aus dem Schreiben vom 22. Juni 2006 ist der Inhalt und das erkennbare bzw. zu erschließende Ziel des Parteischrittes auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in keinsten Weise zu erkennen bzw. abzuleiten.

Ohne ein unter § 85 Abs 1 iVm § 309 a Abs. 1 BAO subsumierbares Anbringen wird die Entscheidungspflicht nicht ausgelöst und kann ergo auch nicht verletzt werden.

Mangels entsprechender Entscheidungspflicht des Finanzamtes waren die Voraussetzungen für einen zulässigen Antrag auf Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz nicht gegeben.

Laut Ritz (BAO Kommentar, 3. überarbeitete Ausgabe; § 311 Tz 41) ist der Devolutionsantrag zurückzuweisen, wenn überhaupt keine Entscheidungspflicht besteht.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 17. Juli 2007