



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des E, vom 2. Dezember 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes S, vertreten durch D, vom 15. November 2010 betreffend Abweisung eines Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem. § 308 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Schriftsatz vom 4. November 2010, eingelangt am 9. November 2010 wurde ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand betreffend Feststellung der Einkünfte gemäß § 188 BAO für die Jahre 2006 und 2007 gestellt.

In der Begründung wurde unter anderem ausgeführt, dass dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens nicht entsprochen worden sei, der Wiedereinsetzungswerber aber beweisen könne, dass ihm bei der gesonderten Gewinnfeststellung der Jahre 2006 und 2007 zu Unrecht eine Steuerlast auferlegt worden sei und er Beweise vorlegen könne. Dabei handle es sich besonders um Schriftstücke der Masseverwalterin, die beweisen würden, dass die (für ihn) in der Gesellschaft verbuchten Beträge nicht den Tatsachen entsprochen hätten, weil die entsprechenden Belege manipuliert worden seien.

Diese Beweisstücke hätten auch dazu geführt, dass die Berechnungen zum Ausgleich der Forderungen des Wiedereinsetzungswerbers aus nicht bezahlten Gehältern im Rahmen des Insolvenzentgeltsfonds neu berechnet worden seien.

Des Weiteren seien die bisherigen dürftigen Buchhaltungsunterlagen nun offensichtlich wieder aufgetaucht und zudem doch umfangreicher als die dem Sachverständigen bisher vorgelegten Unterlagen gewesen seien und diesem daher zur Erweiterung seines Gutachtens ausgehändigt worden seien.

Der Antrag wurde abgewiesen. In der Begründung wurde unter anderem ausgeführt, dass der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens, welcher am 4. November 2009 eingebracht worden sei, wegen Nichterfüllung der aufgetragenen Mängel als zurückgenommen erklärt worden sei. Der Nachweis, dass die im Mängelbehebungsauftrag aufgetragenen Mängel, durch Nachrechnung der geforderten Unterlagen erbracht worden sei, habe nicht nachgewiesen werden können. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 308 BAO) müsse binnen einer Frist von drei Monaten nach Aufhören des Hindernisses eingebracht werden. Der Antrag sei daher abzuweisen gewesen.

Ergänzend werde angemerkt, dass mit einem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nur der Umstand beseitigt werden könne, dass einer Partei durch die Versäumung einer Frist ein Nachteil entstehe. Allein schon aus diesem Grund sei der Antrag abzuweisen gewesen.

Gegen die Abweisung des Antrages wurde rechtzeitig berufen.

In der Begründung wurde unter anderem ausgeführt, dass entgegen den Ausführungen der Komplementärin – Frau K – wonach diese auf Befragen des Finanzamtes S. behauptet habe, dass sie über keinerlei Buchhaltungsunterlagen, bzw. Belege verfügen würde, diese Belege aber in vollem Umfang vorhanden seien. Dies bestätige ein Gutachten des gerichtlich bestellten Gutachters, welches unter Zugrundelegung der Bilanzen und der Buchhaltungsunterlagen erstellt worden sei.

Weiters habe Frau K. im Rahmen der Hauptverhandlung vor dem LG S. auch zu Protokoll gegeben, dass sämtliche Buchhaltungsunterlagen (Belegsammlung) bis Ende 2008 vorhanden seien und sie diese dem Sachverständigen aushändigen werde. Diese Unterlagen würden eindeutig beweisen, dass der Wiedereinsetzungswerber große Teile, der auf seinem Verrechnungskonto gebuchten so genannten vorzeitigen Gewinnentnahmen nie getätigt habe bzw. er diese Gelder nie in diesem Umfang erhalten hätte. Zur Erhärting seiner Darstellung lege er als weitere Beweise teilweise fingierte Abrechnungen angeblicher Auszahlungen vor, welche durch einen Unterschriftenvergleich eindeutig beweisen würden, dass er nur Teile diese Beträge auch tatsächlich erhalten habe. Aufgrund dessen, dass er in die laufende Buchhaltung nie involviert gewesen sei, hätte er auch keine Übersicht über die verbuchten Beträge gehabt, weil er ansonsten bereits früher dagegen Rechtsmittel beansprucht hätte. Es würden sich um vier Beweisstücke mit den Belegnummern 695, 544, 297 und einen Beleg ohne Nummer handeln. Die Originale befänden sich allesamt in der wieder aufgetauchten

Belegsammlung. Aufgrund der bewiesenen Unregelmäßigkeiten sei auch davon auszugehen, dass sich weitere Belege in der Buchhaltung von vorangegangenen Jahren befänden, die er „bücherlich“ angeblich erhalten habe, jedoch ein entsprechender Geldfluss nicht stattgefunden habe.

Es werde daher beantragt, der Berufung statt zu geben und das Verfahren der gesonderten Gewinnfeststellung wieder aufzunehmen und auch dahingehend erweitert, dass sämtliche Geldflüsse den Wiedereinsetzungswerber betreffend aufgerollt würden und nach Kenntnis dann seine Einkommensteuer neu berechnet und festgesetzt werden solle.

Die Berufung wurde von der Abgabenbehörde erster Instanz ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung der Rechtsmittelbehörde vorgelegt.

Der Referent des Unabhängigen Finanzsenates lud die Parteien zu einem Erörterungsgespräch zu dem der Berufungswerber trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht erschien. Eine Kopie der Niederschrift über den Verlauf des Erörterungsgesprächs wurde dem Berufungswerber zugesandt.

Über die Berufung wurde erwogen:

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.

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 (§ 308 Abs. 1 und 3 BAO).

Der Wiedereinsetzungsantrag hat zu enthalten:

- 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 Antrags notwendig sind (§ 309a BAO).

Ziel der des Instruments der Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand ist es, Rechtsnachteile zu beseitigen, die einer Partei daraus erwachsen sind, dass sie eine Frist ohne grobes Verschulden versäumt hat (vgl. *Stoll*, BAO, 2971).

Es ist unabdingbar, dass neben Erfüllung der weiteren Voraussetzungen, die §§ 308 und 309a BAO vorsehen, gleichzeitig mit dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand die versäumte Handlung – im gegenständlichen Verfahren wäre dies die Einbringung einer Berufung gegen die Bescheide über die Feststellung der Einkünfte gemäß § 188 BAO für die Jahre 2006 und 2007 – nachzuholen ist (siehe VwGH vom 16.12.1997, [97/14/0106](#)).

Außerdem müssen sich bereits aus dem Antrag auf Wiedereinsetzungsantrag die Wiedereinsetzungsgründe ergeben (vgl. *Stoll*, BAO, 2974; VwGH 18.12.1989, 89/10/159) und diese auch glaubhaft gemacht werden (vgl. Ritz, BAO, § 308 Tz 19; VwGH 20.2.1996, [94/13/0082](#)).

Der Berufungswerber bringt gleichzeitig mit seinem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 9. November 2010 weder eine Berufung gegen Bescheide über die Feststellung der Einkünfte gemäß § 188 BAO für die Jahre 2006 und 2007 (beide vom 11. März 2009) ein noch geht aus dem Antrag und auch nicht aus der Berufung gegen die Abweisung seines Antrages hervor, welches unvorhergesehene oder unabwendbares Ereignis ihn gehindert hätte innerhalb der Berufungsfrist dieser Bescheide eine Berufung einzubringen. Ausführungen, die zur Beurteilung des fehlenden groben Verschuldens an der Fristversäumung und zur Beurteilung der Rechtzeitigkeit des Antrags notwendig sind, fehlen ebenso zur Gänze.

Im Antrag sowie in der Berufung gegen die Abweisung seines Antrages werden im Wesentlichen lediglich vermeintlich neuer „Beweise“ aufgezählt, die für die Unrichtigkeit der Feststellung der Einkünfte gem. § 188 BAO für die Jahre 2006 und 2007 der ehemaligen KG sprechen sollen.

Es wird nochmals darauf hingewiesen, dass das Ziel der Wiedereinsetzung des Verfahrens in den vorherigen Stand ist, Rechtsnachteile zu beseitigen, die einer Partei daraus erwachsen sind, dass sie eine Frist ohne grobes Verschulden versäumt hat (vgl. *Stoll*, BAO, 2971).

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass sämtliche Erfordernisse, die der Gesetzgeber an einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand stellt, nicht erfüllt wurden, wie die Vertreterin der Abgabenbehörde erster Instanz im Rahmen des Erörterungsgespräches zutreffend ausführte.

Die Berufung gegen die Abweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand war daher abzuweisen.

Salzburg, am 16. März 2011