



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw, vertreten durch KK., gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt vom 21. September 2011 betreffend Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 308 BAO) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 31. August 2011 beantragte die Berufungswerberin (Bw) wegen des Ablaufes der Frist zur Erhebung einer Berufung die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Erhebung der Berufung gegen den Haftungsbescheid vom 21. April 2011, welcher ihr am 21. Juni 2011 im Briefkasten zugestellt worden sei.

Aufgrund des Haftungsbescheides sei die Bw verpflichtet, aushaftende Abgaben der P-GmbH an die Finanzbehörde zu entrichten. Diese Pflicht treffe die Bw nur dann nicht, wenn sie nachweise, dass die Entrichtung der Abgaben aus den Mitteln der Gesellschaft nicht möglich gewesen sei. Diese Nachweise hätten von der Bw leider nur erst jetzt eingeholt und vorgelegt werden können.

Der Antrag werde damit begründet, dass der Bw betreffend die wirtschaftliche und administrative Tätigkeit der P-GmbH keine tatsächlichen Geschäftsführerbefugnisse zugekommen seien. Sie habe lediglich namentlich zur Deckung der tatsächlichen

Geschäftsanteile des Herrn LS an der Gesellschaft teilgenommen. Weiterer Kontakt habe dann später nicht mehr bestanden. Grund dieser Verschleierung sei gewesen, dass durch sonstige Verbindlichkeiten dem Herrn LS Vollstreckungsverfahren gedroht hätten, die somit seine Geschäftsanteile gefährdeten. Sämtliche Geschäftsführertätigkeiten, insbesonders die Abschließung von Geschäften, Verfügungen über das Vermögen und Geld der Gesellschaft, der Kontakt mit den Behörden, seien von ihm ausgeübt worden. Die Bw habe im Geschäftsleben überhaupt nicht mitgewirkt.

Nach Erhalt des Haftungsbescheides habe die Bw vergeblich versucht, Kontakt zu dem tatsächlichen Geschäftsführer, Herrn LS, aufzunehmen, dieser sei jedoch unerreichbar. Um trotzdem wenigstens an irgendwelche Geschäftspapiere heranzukommen, die der Bw in diesem Verfahren als Nachweis dienen könnten, habe sie mehrmals von B nach S und nach Österreich anreisen müssen, um bei der Gründung der Gesellschaft mitwirkende Personen (z.B. Buchhaltung, Rechtsanwälte, Notare) aufzusuchen und Unterlagen anzufordern.

Da die Bw vom Konkurs der Gesellschaft und von der damit zusammenhängenden Haftpflicht erst durch den Haftungsbescheid informiert worden sei, sei es ihr unmöglich gewesen, innerhalb der Berufungsfrist die Nachweise einzuholen und die Frist somit einzuhalten. Die Bw ersuche daher um Bewilligung ihres Antrages.

Gemäß § 308 Abs. 3 BAO hole die Bw gleichzeitig die versäumte Handlung nach und erhebe gegen den Haftungsbescheid folgende Berufung an den Unabhängigen Finanzsenat mit dem Antrag, der Unabhängige Finanzsenat möge den angefochtenen Haftungsbescheid zur Gänze ersatzlos aufheben.

Zur Begründung führe die Bw aus, dass die Abgabenbehörde erster Instanz mit dem am 21. April 2011 erlassenen Bescheid die Bw zur Haftung für ausständige Abgaben der P-GmbH in Höhe von € 3.024,54 wegen Uneinbringlichkeit herangezogen habe.

Die Bw treffe die Haftungspflicht nur dann nicht, wenn sie nachweise, dass die Mittel der Gesellschaft für die Entrichtung der Abgaben nicht ausreichend gewesen seien bzw. nicht ausreichende Mittel anteilig für alle fälligen Verbindlichkeiten aufgewendet worden seien. Weiters werde die Bw ihres Erachtens auch dann nicht haftpflichtig, wenn sie nachweisen könne, dass ihr tatsächliche Geschäftsführerbefugnisse nicht zugekommen seien und sie somit keinen Einfluss auf den wirtschaftlichen Erfolg der Gesellschaft gehabt habe. Eine schuldhafte Pflichtverletzung könne ihr daher nicht vorgeworfen werden.

Die P-GmbH sei de facto vom Bruder der Bw, Herrn OH, und ihrem damaligen Lebensgefährten, Herrn LS gegründet worden. Die Bw habe nur namentlich zur Deckung der tatsächlichen Geschäftsanteile des Herrn LS an der Gesellschaft teilgenommen. Grund dieser

Verschleierung sei gewesen, dass durch sonstige Verbindlichkeiten dem Herrn LS Vollstreckungsverfahren gedroht hätten, die somit seine Geschäftsanteile gefährdeten. Die Bw sei zu der Zeit die Lebensgefährtin des Herrn LS gewesen und habe sich nur deswegen bereit erklärt, an dieser fiktiven Sache teilzunehmen. Diese Tatsache belege auch die beigelegte Kopie eines Notariatsaktes, in dem die Bw ein schlechthin unwiderrufliches Angebot an den Herrn LS unterbreite, ihren Geschäftsteil zu jeder Zeit für € 1,00 zu übernehmen. Dieses Angebot sei gleichzeitig zum Firmengründungszeitpunkt erstellt worden, woraus folge, dass der wahre Gesellschafter und somit auch Geschäftsführer Herr LS gewesen sei. Die Lebensgemeinschaft sei kurz nach der Gründung der GmbH in die Brüche gegangen, ein weiterer Kontakt habe dann später nicht mehr bestanden.

Sämtliche Geschäftsführertätigkeiten, insbesonders die Abschließung von Geschäften, Verfügungen über das Vermögen und Geld der Gesellschaft, der Kontakt mit den Behörden, seien vom Herrn LS ausgeübt worden, die GmbH sei daher tatsächlich von ihm allein betrieben worden. Die Bw habe im Geschäftsleben überhaupt nicht mitgewirkt, sie habe zu dieser nur in B gelebt.

Nach Erhalt des Haftungsbescheides habe die Bw vergeblich versucht, Kontakt zum tatsächlichen Geschäftsführer, Herrn LS, aufzunehmen, dieser sei jedoch unerreichbar. Die Bw habe versucht, Geschäftsunterlagen auch aus der Buchhaltung zu erlangen, um die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft im Zeitraum ihrer Haftung nachvollziehen zu können. Leider erscheine dies als aussichtslos, da der Herr LS auch beim Buchhaltungsbüro im Zahlungsrückstand geraten sei, weswegen ihm gekündigt worden sei und die Unterlagen übergeben worden seien. Nun werde versucht, Daten aus dem Archiv zu gewinnen, was laut Buchhaltung jedoch als Nachweis wahrscheinlich nicht ausreichend sein werde.

Zusammenfassend sei hiermit festgestellt, dass der Bw betreffend die wirtschaftliche und administrative Tätigkeit der P-GmbH keine tatsächlichen Geschäftsführerbefugnisse zugekommen seien, ein Einfluss auf den Werdegang der Gesellschaft ihr nicht möglich gewesen sei. Sie wisse nicht einmal, aus welchem Grund die Gesellschaft in den Konkurs gelaufen sei. Für die Entrichtung der geforderten Abgaben habe die Bw deswegen auch keine Sorge tragen können. Unter diesen Umständen könne der Bw keine schuldhafte Pflichtverletzung vorgeworfen werden, weswegen sie daher von der Haftung der geltend gemachten Abgabenschuldigkeiten zu befreien sei.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 21. September 2011 ab.

In der dagegen eingebrachten Berufung brachte die Bw vor, dass ein Haftungsbescheid am 21. April 2011 erlassen worden sei, der am 21. Juni 2011 im Briefkasten der Bw eingelegt

worden sei. Aufgrund dieses Bescheides sei die Bw verpflichtet, aushaltende Abgaben der P-GmbH an die Finanzbehörde zu entrichten. Diese Pflicht treffe die Bw nur dann nicht, wenn sie nachweise, dass die Entrichtung der Abgaben aus den Mitteln der Gesellschaft nicht möglich gewesen sei. Diese Nachweise hätten von der Bw leider nur erst nach Ablauf der Berufungsfrist eingeholt und vorgelegt werden können, weil ein Kontakt zu den tatsächlichen Geschäftsführern, die im Besitz solcher Unterlagen seien, nicht mehr bestanden habe. Deswegen sei ein Antrag auf Bewilligung zur Wiedereinsetzung in die Berufungsfrist gestellt worden.

Die erstinstanzliche Behörde habe jedoch den Antrag mit der Begründung abgewiesen, dass die erschwerte Besorgung der Beweismittel kein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis darstellen würde, zumal auch ein Antrag auf Verlängerung der Rechtsmittelfrist einbracht hätte werden können. Diese rechtliche Beurteilung sei unrichtig.

Die belangte Behörde verkenne, dass die Zustellung des Haftungsbescheides und die Verfahrensregeln in Bundesabgabensachen nach österreichischen Recht zu beurteilen seien und die in Anspruch genommene Bw X sei, ihren Wohnsitz in Y habe und sich in Österreich nur ganz kurz vorübergehend aufgehalten habe. Ihr sei der Haftungsbescheid vom 21. April 2011 erst am 21. Juni 2011 in den Briefkasten eingelegt worden. Sie sei der Annahme gewesen, dass sie jegliche Frist für allfällige Rechtsmittel versäumt habe, und dass ihr allenfalls nur noch sonstige Rechtsbehelfe zur Verfügung stünden. Die Möglichkeit zur Verlängerung der Rechtmittelfrist sei ihr völlig unbekannt gewesen, so wie auch die Rechtswirkung der Zustellung am 21. Juni 2011. Als Ausländerin sei sie somit im Irrtum gewesen. Aus dieser Sicht stelle es somit sehr wohl ein unvorhergesehenes Hindernis dar, dass die Bw - von ihrer Haftung erst mit Zustellung eines Bescheides konfrontiert - die nötigen Beweismittel nicht innerhalb der Rechtmittelfrist habe besorgen können, zumal auch ein vorheriges Ermittlungsverfahren hätte stattfinden müssen, um der Bw überhaupt die Möglichkeit einzuräumen, ihre Beweise vorbringen zu können, wenn schon mal die Beweislast ihr auferlegt werde. Von so einem Ermittlungsverfahren sei sie jedoch nicht verständigt worden, aus der Begründung des Haftungsbescheides gehe auch hervor, dass ein solches gar nicht durchgeführt worden sei.

Zu den angeführten Umständen trete hinzu, dass der Haftungsbescheid tatsächlich vom jetzigen Lebensgefährten aus dem Briefkasten entnommen worden sei, der vergessen habe, diesen der Bw weiterzugeben. Sie habe deswegen erst ca. 2 Wochen später durch einen Zufall vom Haftungsbescheid Kenntnis erlangt.

Nach den angeführten Gründen sei es der Bw nicht möglich gewesen, die nötigen Beweise einzuholen und innerhalb der Rechtsmittelfrist vorzubringen. Es werde daher beantragt, dem Antrag auf Bewilligung zur Wiedereinsetzung in die Berufungsfrist stattzugeben.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 308 Abs. 1 BAO ist gegen die Versäumung einer Frist (§§ 108 bis 110) 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.

Gemäß § 308 Abs. 3 BAO muss der Antrag auf Wiedereinsetzung 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 eingebbracht werden. Spätestens gleichzeitig mit dem Wiedereinsetzungsantrag hat der Antragsteller die versäumte Handlung nachzuholen.

Ein Ereignis ist jedes Geschehen, also nicht nur ein Vorgang in der Außenwelt, sondern auch ein psychischer Vorgang wie Vergessen, Verschreiben, Sich irren usw. (*Ritz, BAO⁴, § 308 Tz 8*).

Unabwendbar ist ein Ereignis dann, wenn es die Partei mit den einem Durchschnittsmenschen zur Verfügung stehenden Möglichkeiten und Mitteln nicht verhindern konnte, auch wenn sie dessen Eintritt voraussah (*Ritz, BAO⁴, § 308 Tz 9*).

Die Bw meint nach ihrem Vorbringen im Wiedereinsetzungsantrag, das für sie unabwendbare Ereignis liege darin, dass es ihr unmöglich gewesen sei, innerhalb der Berufungsfrist die Nachweise, dass die Entrichtung der Abgaben aus den Mitteln der Gesellschaft nicht möglich gewesen sei, einzuholen. Diese Nachweise hätten von der Bw leider erst jetzt eingeholt und vorgelegt werden können.

Abgesehen davon, dass von der Bw nichts vorgelegt wurde, was die Unmöglichkeit der Entrichtung der Abgaben aus den Mitteln der Gesellschaft nachweisen würde, und auch das Vorbringen in der nachgeholteten Berufung in Hinblick auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 27.2.2008, 2005/13/0084), wonach der verantwortliche Vertreter nicht von seiner Verantwortung befreit wird, wenn er seine abgabenrechtlichen

Pflichten auf eine andere Person überträgt, nicht zielführend ist, stellt die vorgebrachte Unmöglichkeit (der Vorlage der Nachweise innerhalb der Berufungsfrist) kein Ereignis (Geschehen) dar. Auch war die Versäumung der Frist nicht unabwendbar, zumal neben der Möglichkeit des Nachbringens der Beweismittel nach Einbringung der Berufung entsprechend den Ausführungen in der Begründung des angefochtenen Bescheides auch die Möglichkeit bestanden hätte, einen Antrag auf Verlängerung der Rechtsmittelfrist einzubringen.

Dem erst in der Berufung erstatteten Vorbringen, dass die Bw als Ausländerin im Irrtum gewesen sei, ist vorerst zu entgegnen, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 26.1.1998, 96/17/0302) der Wiedereinsetzungswerber alle Wiedereinsetzungsgründe innerhalb der gesetzlichen Frist vorzubringen und glaubhaft zu machen hat und eine Auswechslung des Grundes im Berufungsverfahren unzulässig ist. Demzufolge hat der Wiedereinsetzungswerber grundsätzlich alle zur Beurteilung der Zulässigkeit der Wiedereinsetzung notwendigen Angaben im Wiedereinsetzungsantrag zu erstatten, wozu auch die genaue Angabe des Zeitpunktes des Wegfalls des Hindernisses zählt, zumal die Frist zur Erhebung eines Antrages auf Wiedereinsetzung nach dem Zeitpunkt des Wegfalles des der Einhaltung der versäumten Frist entgegenstehenden Hindernisses und nicht nach dem Zeitpunkt des Ablaufes der Frist zur Vornahme der versäumten Prozesshandlung zu berechnen ist.

Ein Irrtum stellt zwar einen psychischen Vorgang und somit eine Ereignis im Sinne des § 308 BAO dar, ein allfälliger Rechtsirrtum kann nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 18.12.1995, 95/16/0311) aber keinesfalls einen Wiedereinsetzungsgrund darstellen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 13. September 2012