



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des B, Wien, vertreten durch RA Mag. Harald Schuster, 1080 Wien, Wickenburggasse 13, gegen die Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 betreffend die Zurückweisung des Vorlageantrags betreffend Umsatzsteuer für die Jahre 2005 bis 2009, Einkommensteuer für die Jahre 2006 bis 2008, Einkommensteuervorauszahlung für 2010, Verspätungszuschlag betreffend die Umsatzsteuer für das Jahr 2005 und gegen die Bescheide betreffend die Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Umsatzsteuer der Jahre 2005 bis 2006 und Einkommensteuer der Jahre 2005, 2007 und 2008 entschieden:

Die Berufungen betreffend die **Wiederaufnahme** des Verfahrens betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer betreffend das Jahr 2005 werden als unbegründet abgewiesen.

Die Berufungen betreffend die **Wiederaufnahme** des Verfahrens betreffend Einkommensteuer 2007 bis 2008 werden als unzulässig zurückgewiesen.

Die Berufung betreffend den **Verpätungszuschlag** betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 2005 wird als unbegründet abgewiesen.

Die Berufung betreffend die **Zurückweisung** des Vorlageantrags betreffend Umsatzsteuer für die Jahre 2005 bis 2009, Einkommensteuer für die Jahre 2006 bis 2008, Einkommensteuervorauszahlung für 2010 wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Sachbescheide

Im April 2010 fand bei dem Bw. eine Betriebsprüfung statt. Auf Grund der Feststellungen der Betriebsprüfung wurde das Verfahren betreffend Einkommensteuer 2005 und 2006 sowie Umsatzsteuer 2005 und 2006 wieder aufgenommen und wurden in der Folge Bescheide betreffend Einkommensteuer 2005 und 2006 und Umsatzsteuer 2005 bis 2007 und vorläufiger Beschied betreffend Umsatzsteuer 2009 erlassen.

Berufungen gegen die Sachbescheide

Am 4. Juni 2010, eingelangt am 7. Juni 2010, bracht der Bw. Berufungen betreffend Umsatzsteuer 2005, Einkommensteuer 2005, Umsatzsteuer 2006, Einkommensteuer 2006 und die jeweiligen Wiederaufnahmebescheide, Umsatzsteuer 2007, Wiederaufnahme der Einkommensteuer 2007 – 2008 und Einkommensteuer der Jahre 2007 – 2008, vorläufige Umsatzsteuer 2008 – 2009, den Einkommensteuervorauszahlungsbescheid 2010 sowie Verspätungszuschlag des Jahres 2005 ein.

Berufungsvorentscheidungen -Sachbescheide

Am 12. Juli 2010 erließ das Finanzamt abweisende Berufungsvorentscheidungen betreffend Einkommensteuer und Umsatzsteuer für die Jahre 2005, 2006, 2007, 2008, Umsatzsteuer 2009, Einkommensteuervorauszahlungen 2010 sowie Anspruchszinsen und führte begründend aus, dass die Berufungen vom 4. Juni 2010 als einzigen Berufungspunkt ausführten, dass die bekämpften Bescheide keine Begründung enthielten. Gemäß § 93 BAO sei jedoch ein Verweis auf den Betriebsprüfungsbericht ausreichend. Dieser Bericht genüge den Anforderungen an die Begründung eines Bescheides vollinhaltlich. Im Bericht vom 24. Juni 2010 gemäß § 150 BAO über das Ergebnis der Außenprüfung seien in den Tz. 1-11 die Feststellungen detailliert ausgeführt worden.

Vorlageantrag

Am 17.8.2010 brachte der Bw einen Vorlageantrag ein und stellte den Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Berufungsverhandlung. Im Zuge des Rechtsmittelverfahrens würden Berufungsargumente vorgebracht, Urkunden vorgelegt und Beweisanträge gestellt werden. Er habe nicht nur gegen die Begründung der Bescheide Einwände erhoben, sondern auch meritorische Sachargumente vorgetragen. Die bisherigen Feststellungen der Betriebsprüfung seien unvollständig. Es fände gleichzeitig ein Strafverfahren statt in dem er von Mag. Harald Schuster vertreten werde. Erst in diesem werde sich klären, ob Steuern vorzuschreiben seien.

In diesem Verfahren werde er auch Unterlagen vorlegen, die die Ergebnisse der Betriebsprüfung widerlegen würden.

Er habe Sub-Firmen beschäftigt, für deren Leistungen Verträge vorlägen und deren Tätigkeit auch bezahlt worden sei.

Zurückweisungsbescheid

Mit Bescheiden vom 24.8.2010 wies das Finanzamt den Vorlageantrag betreffend Umsatzsteuer, Einkommensteuer 2005 – 2009, Einkommensteuervorauszahlung 2010 und Verspätungszuschlag zurück und führte begründend aus, dass gem. § 273 Abs. 1 lit b BAO eine Berufung, die nicht fristgerecht eingebracht worden sei durch Bescheid zurückzuweisen sei. Berufungen seien fristgerecht, wenn sie spätestens am letzten Tag der Berufungsfrist eingebracht würden. Für die bekämpften Bescheide läge ein Zustellnachweis vor, dass diese am 14.7.2010 übernommen worden seien. Der Vorlageantrag und Postaufgabestempel sei jedoch mit 17.8.2010 datiert.

Berufung

Am 6.9.2010 brachte der Bw. gegen die Zurückweisungsbescheide betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer 2005 – 2009 Einkommensteuervorauszahlung 2010 und Verspätungszuschlag Berufung ein und brachte vor, dass er gegen die abweisenden Bescheide des Finanzamtes vom 12.7.2010 fristgerecht Vorlageanträge eingebracht habe. Er habe bereits Ende Juni 2010 das Vollmachtsverhältnis zur Fa PR gekündigt und sämtliche Steuerangelegenheiten Herrn Mag. Harald Schuster übertragen.

Als Beweis legte er das Kündigungsschreiben vom 30.6.2010 bezüglich der Fa PR, ein Schreiben der Fa PR an B sowie eines an das Finanzamt bei. Daraus sei ersichtlich, dass die Zustellung der abweichenden Bescheide nicht wirksam an die Fa PR vorgenommen worden sei, weil das Vertretungsverhältnis bereits am 30.6.2010 geendet habe.

Als Beweis diene seine Einvernahme, die Vorlage der angeführten Urkunden sowie die Einvernahme von Hrn. P.

Ergänzungsersuchen

Am 15.9.2010 teilte das Finanzamt dem Bw mit, dass dem Finanzamt weder ein Schreiben über die Beendigung des Vollmachtsverhältnisses der Fa PR noch eine Vollmacht von Hrn. RA Mag. Harald Schuster vorliege.

Vollmachtsbekanntgabe

In der Folge übermittelte der Bw. eine am 4.10.2010 ausgestellte Vollmachtsbekanntgabe, in der Mag. Harald Schuster in Entsprechung des Ersuchens vom 15.9.2010 bekannt gab, dass er mit der rechtsfreundlichen Vertretung beauftragt worden sei und in Zukunft sämtliche Landungen und Zustellungen an ihn vorzunehmen seien.

Berufungsvorentscheidung

Am 25.10. 2010 erließ das Finanzamt eine Berufungsvorentscheidung und führte begründend aus, dass die vorgelegten Unterlagen kein Beweis für die in der Berufung angeführten Behauptungen darstellen würden. Das Finanzamt sei erstmals mit Schreiben vom 6.9.2010 von der Kündigung des Vollmachtsverhältnisses und der Beauftragung von RA Mag. Harald Schuster verständigt worden. Einen Beweis, dass die Behörde von der Vollmachtkündigung Kenntnis haben musste sei nicht erbracht worden. Der Umstand, dass die Fa PR eine Kündigung der Vollmacht über Finanz-Online machen hätte können, dieses aber unterlassen habe, trage zur Glaubhaftmachung oder Unterstützung der Vorbringen nicht bei. Die aufliegende Vollmacht vom 16.7.2010 beziehe sich ausdrücklich nur auf die Finanzstrafsache, die zweite vom 4.10.2010 nehme die Vollmacht in Entsprechung des Ersuchens vom 15.9.2010 an. Das Finanzamt habe somit bei Erlassung der bekämpften Bescheide keine Kenntnis von einer Vollmacht des Hr. Mag. Harald Schuster gehabt.

Vorlageantrag

Am 29. November 2010 brachte der nunmehrige Vertreter des Bw., Mag Harald Schuster, einen Vorlageantrag mit der Begründung ein, dass keine Verfristung vorliege. Zum Beweis beantrage er die Vernehmung des Zeugen Hrn. P .

Am 26.7.2011 wurde Hr. P als Zeuge befragt. Nachdem ihm seine schriftliche Aussage vorgelesen wurde gab der Zeuge bekannt, dass er dieser Aussage nichts hinzuzufügen habe. Er habe auch keine Bestätigung, dass das Schreiben beim Finanzamt eingelangt sei, erhalten.

Über die Berufung wurde erwogen:

Zu prüfen war seitens des Unabhängigen Finanzsenats einerseits,

ob die Wiederaufnahme der Verfahren zu Recht erfolgt ist, bzw. ob eine solche überhaupt erfolgt ist, weiters

ob der Verspätungszuschlag für das Jahr 2005 zu Recht festgesetzt wurde und letztlich

ob die Zustellung der Berufungsvorentscheidungen hinsichtlich der Umsatzsteuer der Jahre 2007 bis 2009 sowie des Einkommensteuervorauszahlungsbescheides 2010 rechtens erfolgte

oder ob ein Nichtbescheid vorliegt und andererseits ob der Vorlageantrag, wie vom Bw. behauptet, rechtzeitig eingebracht wurde.

Der Unabhängige Finanzsenat ist bei seiner Entscheidung von folgendem sich aus dem Akteninhalt und der elektronischen Abfrage ergebenden Sachverhalt ausgegangen:

Am 30.6.2010 wurde der Fa.PR die steuerliche Vertretung seitens des Bw. gekündigt und wurde dies mit Schreiben vom 1.7.2010 zur Kenntnis genommen.

Auf dem Finanz-Online Konto war die Fa. PR weiterhin als Bevollmächtigter eingetragen.

Die Kündigung des Vollmachtsverhältnisses und die Erteilung einer Vollmacht an Mag Schuster wurde dem Finanzamt erstmals mit Schreiben vom 30.9.2010 zur Kenntnis gebracht.

Die im Finanzamtsakt aufliegende Vollmachtsurkunde vom 16.7.2010 bevollmächtigt Mag. Schuster ausschließlich zur Vertretung des Bw. in dessen Finanzstrafsache.

Erst mit Vollmachtsannahme vom 4.10.2010 wurde dieser auch zum Empfang von Schriftstücken der Abgabenbehörde bevollmächtigt.

Die Berufungsvorentscheidung betreffend Umsatzsteuer 2005 -2009 und Einkommensteuer 2006 – 2009 wurde an den Bw zu Handen der Fa. PR durch Übernahme am 14.7.2010 zugestellt.

Am 17.8.2010 wurde ein Vorlageantrag gegen die angeführten Bescheide eingebracht.

Dieser wurde mit Bescheid vom 20.8.2010 wegen Verspätung zurückgewiesen.

Rechtliche Würdigung:

Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer des Jahres 2005

Gem. § 303 Abs. 4 BAO ist eine Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen zulässig wenn Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im abgeschlossenen Verfahren nicht geltend gemacht worden sind und die Kenntnis dieser Umstände alleine oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Diese neuen Tatsachen hat die Betriebsprüfung in dem als Bescheidbegründung geltenden Betriebsprüfungsbericht ausführlich dargelegt (vergl. Tz 1 : nicht erklärte Erlöse, Tz 4 : gutachterliche Tätigkeit, Tz 5 : Vorsteuerabzug Tz. 8 : Korrektur Netto-Bruttoverrechnung).

Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass der Bw. selbst (durch seinen steuerlichen Vertreter) für das Jahr 2005 eine berichtigte Umsatz- und Einkommensteuererklärung überreichte, die Auswirkungen auf die erklärten Umsätze hatte und somit selbst die Wiederaufnahme des Verfahrens begehrte.

Da somit Tatsachen neu hervorgekommen sind war die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Einkommensteuer 2007 bis 2008

Mit Berufung können nur Bescheide angefochten werden. Hinsichtlich der Einkommensteuer der Jahre 2007 und 2008 jedoch keine Wiederaufnahme des Verfahrens erfolgte und erging folglich auch kein Bescheid über die Wiederaufnahme des Verfahrens.

Die Berufung gegen die Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Einkommensteuer für die Jahre 2007 und 2008 wird als unzulässig zurückgewiesen.

Antrag auf mündliche Verhandlung

Hinsichtlich des im Vorlageantrag gegen die Berufungsvereinstscheidung vom 7.7.2011 betreffend die Bescheide über die Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer 2007 gestellten Antrags auf mündliche Verhandlung wird festgehalten, dass UFS aufgrund der Bestimmung des § 284 Abs. 3 EStG 1988 davon absah.

Zurückweisung des Vorlageantrags betreffend Umsatzsteuer für die Jahre 2006 bis 2009, Einkommensteuer 2006 bis 2008 und des Einkommensteuervorauszahlungsbescheides 2010

Rechtmäßigkeit der Zustellung

Gemäß § 83 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) können sich die Parteien durch eigenberechtigte Personen vertreten lassen, die sich durch eine schriftliche Vollmacht auszuweisen haben. Gemäß § 83 Abs. 2 BAO richten sich Umfang und Inhalt der Vertretungsbefugnis des Bevollmächtigten nach der Vollmacht.

Grundsätzlich haben sich die Vertreter durch eine schriftliche Vollmacht auszuweisen. Bei Rechtsanwälten, Wirtschaftstreuhändern und Notaren (§ 8 Abs. 1 Rechtsanwaltsordnung, § 88 Abs. 9 WTBG und § 5 Abs. 4a Notariatsordnung) ersetzt die Berufung auf die Bevollmächtigung deren urkundlichen Nachweis. Bei diesen Parteienvertretern reicht es somit, wenn sie sich schriftlich oder mündlich auf eine ihnen erteilte Bevollmächtigung berufen (Ritz, Bundesabgabenordnung, 3. Auflage, § 83, Tz 10).

Beruft sich einer der genannten Parteienvertreter auf eine ihm erteilte Bevollmächtigung, so ist für den Umfang der Vertretungsmacht seine Behauptung maßgebend (Ritz, Bundesabgabenordnung, 3. Auflage, § 83, Tz 12).

Einer derartigen Berufung auf die erteilte Bevollmächtigung kommt auch die Eintragung der Vollmacht im FinanzOnLine Verfahren im Rahmen der Verwaltung der Klientendaten gleich. Soweit die Bundesabgabenordnung nichts anderes bestimmt, sind Zustellungen nach dem Zustellgesetz (ZustG) vorzunehmen (§ 98 BAO).

Ist ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen. Geschieht dies nicht, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist (§ 9 Abs. 3 ZustG idF ZustRÄG 2007, BGBI 2008/5 ab 1.1.2008).

Für den vorliegenden Fall bedeutet dies:

Die Bw hat seinen ursprünglichen steuerlichen Vertreter die Fa PR auch zum Empfang von Schriftstücken bevollmächtigt.

Im Zeitpunkt der Zustellung war die Fa PR aufrecht als steuerlicher Vertreter des Bw. angemerkt.

Das Finanzamt konnte daher nur wirksam an den ausgewiesenen steuerlichen Vertreter zustellen. Bis zum Zeitpunkt der Erlassung der BVE (12. 7. 2010) bestand für die Behörde keine Zustellungsbevollmächtigung für einen anderen steuerlichen Vertreter, sodass auch keine Zustellung an diesen zu erfolgen hatte.

Wenn der Bw nunmehr vorbringt, dass er bereits am 30.6.2010 das Vollmachtsverhältnis mit der Fa. PR gekündigt habe und dies sowie die (schriftlich) erteilte Vollmacht an das Finanzamt übermittelt hätte und zum Beweis seines Vorbringens die Zeugenaussage von Hrn. P vorlegt, dergemäß dieser die Vollmachtkündigung am 1.7.2010 persönlich in den dafür vorgesehenen Parteienbriefkasten eingeworfen habe, ist diesem nachfolgendes entgegenzuhalten.

Was die Einbringung einer Eingabe bei der Abgabenbehörde anlangt, so wird nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH v. 21. 1. 1965, Zl. 1711, 1712/64) die Auffassung vertreten, dass diese nur dann als eingebracht anzusehen ist, wenn sie der Behörde wirklich ausgehändigt worden ist.

Die Beweislast für das Einlangen eines Schriftstückes bei der Behörde trifft nach Lehre und Judikatur den Absender.

Wie dem Akteninhalt (und der obigen Sachverhaltsdarstellung) entnommen werden kann, ist weder eine Vollmachtskündigung noch eine Vollmacht in dem für das Verfahren zuständigen aktenführenden Referat oder sonst beim Finanzamt eingelangt. (Die einzige für die Zustellung von Schriftstücken an Mag. Schuster erteilte Vollmacht wurde erst mit 4.10.2010 ausgestellt. Eine Eintragung in Finanz-Online erfolgte am 25.10.2010 durch das Finanzamt.) Die Behörde hatte daher im Zeitpunkt der Bescheidzustellung keine Kenntnis von dieser Vollmacht.

Was die die Zeugenaussage von Hrn. P, dass er das Schreiben in den Einwurfkasten des Finanzamtes eingeworfen habe, anlangt, ist der Bw. in Ansehung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Jänner 1983, 82/16/0119 darauf zu verweisen, dass dieser lediglich seine Handlungsweise darstut, ohne dass dies einen Beweis für deren tatsächliches Einlangen bei der Abgabenbehörde erster Instanz darstellt.

Die Aussage, ist somit als nicht ausreichender Beweis des tatsächlichen Einlangens beim Finanzamt zu qualifizieren.

Der Bescheid wurde somit rechtmäßig zugestellt.

Verspätung

War die Zustellung aber wirksam durch Übernahme erfolgt, so begann der Lauf der Frist zur Einbringung eines Rechtsmittels mit der erfolgreichen Zustellung.

Nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmte Fristen enden mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monates, der durch seine Benennung oder Zahl dem für den Beginn der Frist maßgebenden Tag entspricht. Fehlt dieser Tag in dem letzten Monat, so endet die Frist mit Ablauf des letzten Tages dieses Monates (§ 108 Abs. 2 BAO).

Beginn und Lauf der Frist werden durch Samstage, Sonntage oder Feiertage nicht behindert. Fällt das Ende einer Frist auf einen Samstag, Sonntag, gesetzlichen Feiertag, Karfreitag oder 24. Dezember, so ist der nächste Tag, der nicht einer der vorgenannten Tage ist, als letzter Tag der Frist anzusehen (§ 108 Abs. 3 BAO).

Gemäß § 245 Abs. 1 BAO beträgt die Berufungsfrist einen Monat.

Nach Ablauf der Berufungsfrist eingebrachte Berufungen sind gemäß § 273 Abs. 1 lit. b BAO als verspätet zurückzuweisen.

Im vorliegenden Fall wurden die Bescheide betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer 2005 - 2009 am 14.7.2010 (durch persönliche Übernahme) zugestellt. Die Berufungs- und Vorlagefristen endeten daher, da der 14.8.2010 ein Samstag war am 16.8.2010, sodass die Berufung spätestens an diesem Tag hätte eingebracht werden müssen. Die Einbringung am

17.8.2010 (Datum der Berufung und Postaufgabestempel) war daher verspätet wurde die Berufung zu Recht vom Finanzamt zurückzuweisen.

Die Berufung betreffend Zurückweisung des Vorlageantrags betreffend die Bescheide Umsatzsteuer für die Jahre 2005 bis 2009, Einkommensteuer für die Jahre 2006 bis 2008, Einkommensteuervorauszahlung für 2010, Verspätungszuschlag für das Jahre 2005 war daher als unbegründet abzuweisen.

Verspätungszuschlag

Gem. § 135 BAO kann die Abgabenbehörde Abgabepflichtige, die die Frist zur Einreichung einer Abgabenerklärung nicht wahren, einen Zuschlag bis zu 10% der festgesetzten Abgabe (Verspätungszuschlag) auferlegen, wenn die Verspätung nicht entschuldbar ist.

Unbestritten ist (es wurden weder der diesbezügliche Bescheid vom 10.11.2006 noch jener vom 6.2.2007 bekämpft), dass der Bw. die Frist für die Abgabe der Umsatzsteuererklärung für das Kalenderjahr 2005 nicht gewahrt hat. Dass diese Verspätung entschuldbar gewesen wäre hat der Bw. nicht behauptet und ist dies auch nicht erkennbar. Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Verhängung sind daher gegeben. Mit Bescheid vom 7.5.2010 wurde der Verspätungszuschlag lediglich der Höhe nach angepasst.

Eine Einvernahme des Bw. unterblieb, da dessen Vorbringen Glauben geschenkt wurde, dies jedoch aus obgenannten Gründen für die Entscheidung jedoch ohne Relevanz war.

Wien, am 7. September 2011