

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter X über die Beschwerde der G, vertreten durch Stb, gegen den Bescheid des FA Graz-Stadt vom 22.10.2009 betreffend Erstattung von Vorsteuern für 1-12/2008 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Die Beschwerdeführerin (Bf.) beehrte mit zwei Anträgen U5 die Vergütung von Vorsteuern für den Zeitraum 1-12/2008 in Höhe von insgesamt 98.837,08 €.

Beide Anträge weisen einen Eingangsstempel mit dem Datum 15. Juli 2009 auf.

Mit Bescheid vom 22. Oktober 2009 wurde durch das Finanzamt die Erstattung der Vorsteuern versagt und in der Begründung ausgeführt, dass gemäß § 3 Abs. 1 der Verordnung BGBl 279/1995 Anträge auf Erstattung von Vorsteuer, welche unter die Bestimmungen dieser Verordnung fallen, binnen sechs Monaten nach Ablauf des Kalenderjahres zu stellen seien, in dem der Erstattungsanspruch entstanden sei.

In der dagegen rechtzeitig nunmehr als Beschwerde zu behandelnden Berufung wurde ausgeführt:

*Die Erstattung der abziehbaren Vorsteuern erfolgte mit EUR 0,00. Die Versagung der Vorsteuern wurde damit begründet, dass der Antrag am 15. Juli 2009 eingegangen ist.*

*Üblicherweise werden die Anträge auf Erstattung der Vorsteuern unmittelbar nach Einlagen der Belege von unseren Kunden erstellt. Die Unterlagen wurden uns am 23. Juni 2009 postalisch zugestellt. Noch am selben Tag wurde der Antrag samt Beilagen vorbereitet. Am 29. Juni 2009 wurde der Antrag der Post übergeben. Üblicherweise wird*

*die Post persönlich am Postschalter abgegeben, da das Sekretariat grundsätzlich immer doppelt besetzt ist. Der Schriftverkehr wird am Nachmittag üblicherweise mehrmals zur Post gebracht. In Ausnahmefällen kommt es vor, dass nur eine Sekretärin am Nachmittag anwesend ist. In diesen Fällen ist es nicht möglich, zwischendurch die Post ins Postamt zu bringen, da weder Sekretariat noch Telefon unbeaufsichtigt bleiben können und das Sekretariat ausnahmslos bis 18 Uhr geöffnet hat.*

*Mit Dienstende gegen 17.00 Uhr werden eingeschriebene Postsendungen von Mitarbeitern der Buchhaltungsabteilung zur Post gebracht. Normale Briefsendungen werden nach Dienstschluss, somit nach 18.00 Uhr zur Post gebracht, wobei das Postamt bereits geschlossen ist. In diesen Fällen wirft die Mitarbeiterin die Post in den Postkasten, der am Gebäude der Post angebracht ist, ein.*

*Dass Sie die Belege erhalten haben, bestätigt uns, dass die Briefsendung zur Post gegeben wurde. Der Antrag auf Erstattung von Vorsteuern wurde somit binnen sechs Monaten nach Ablauf des Kalenderjahres in dem der Erstattungsanspruch entstanden ist, gestellt. Wir erlauben uns, darauf hinzuweisen, dass wir bisher stets pünktlich die Anträge auf Vorsteuererstattungen eingereicht haben und auch diesem Fall die Vorsteuererstattung fristgerecht erfolgte.*

*Daher stellen wir den Antrag, den Bescheid wie folgt abzuändern:*

*Die Erstattung der abziehbaren Vorsteuern gemäß Verordnung des Bundesministers für Finanzen BGBl.Nr. 279/1995 für den Zeitraum 1-12/2008 erfolgt mit EUR 98.582,65. Wir beantragen eine mündliche Berufungsverhandlung gem. § 284 Abs 1 Z 1 BAO.*

In der am 17.8.2010 erlassenen abweisenden BVE wurde dargelegt, dass gemäß § 3 Abs. 1 der Verordnung BGBl. Nr. 279/1995 idF BGBl. II Nr.384/2003 der Erstattungsantrag binnen 6 Monaten nach Ablauf des Kalenderjahres zu stellen sei, in dem der Erstattungsanspruch entstanden sei. Diese Frist sei in der 8. MwSt-Richtlinie und in der 13. MwSt-Richtlinie als Fallfrist vorgesehen und in allen Mitgliedsstaaten verpflichtend umzusetzen. Im Hinblick auf das Gebot der Gleichbehandlung aller im Gemeinschaftsgebiet ansässigen Unternehmer in den einzelnen Mitgliedsstaaten, bestehe keine Möglichkeit einer Kulanz hinsichtlich Fristversäumnis.

Im Vorlageantrag wurde ergänzend angemerkt, dass die Postaufgabe wie in der Berufung vom 15. November 2009 bereits erläutert fristgerecht erfolgt sei. Ein Fristversäumnis könne nicht mit dem Einlangen der Berufung beim Finanzamt begründet werden. Daher sei der Bescheid als rechtswidrig anzusehen und abzuändern.

Es werde daher der Antrag gestellt, den Bescheid wie folgt abzuändern:

Die Erstattung der abziehbaren Vorsteuern gemäß Verordnung des Bundesministers für Finanzen BGBl.Nr. 279/1995 für den Zeitraum 1-12/2008 erfolgt mit EUR 98.582,65.

Weiters werde eine mündliche Berufungsverhandlung gem. § 284 Abs 1 Z 1 BAO durch die Abgabenbehörde 2. Instanz beantragt, sofern nicht eine der Berufung stattgebende Berufungsvorentscheidung durch die 1. Instanz ergeht.

In der mündlichen Verhandlung am 24.3.2015 vertrat nach eingehender Erörterung der Sach- und Rechtslage der steuerliche Vertreter der Bf. den Standpunkt, dass einzig und allein ausschlaggebendes Kriterium das Datum der Übergabe an die Post sein solle.

Der Vertreter des Finanzamtes wies darauf hin, dass für die Bearbeitung allein das Datum des Einlangens damals und auch heute noch maßgeblich sei.

Durch das BFG wird dazu festgestellt, dass aus den Unterlagen im Akt nur ersichtlich ist, dass die Anträge U 5 und auch das Begleitschreiben den Eingangsstempel 15.7.2009 tragen. Die dazugehörigen Kuverts (der Begleitbrief trägt das Datum 23.6.2009) bzw. ein Nachweis der Übergabe der Schriftstücke an die Post oder ein sonstiger Zustellnachweis ist dem Akt nicht zu entnehmen. Es entspricht auch nicht der Lebenserfahrung, dass ein am 29. Juni in Mödling zur Post gegebenes Schriftstück erst nach über zwei Wochen in Graz zugestellt wird.

Festgestellt wird noch, dass auf den beiden Anträge U 5 weder eine Ortsangabe noch ein Datum ersichtlich ist, sondern diese lediglich die Unterschrift des steuerlichen Vertreters aufweisen.

Der österreichische Verordnungsgeber hat durch die Verordnung BGBl. Nr. 279/1995 sowohl die Achte Richtlinie (79/1072/EWG) als auch die 13. Richtlinie (86/560/EWG) umgesetzt und damit ein einheitliches Erstattungsverfahren für Unternehmer sowohl aus dem übrigen Gemeinschaftsgebiet als auch aus dem Drittland geschaffen. Bei der Interpretation der Verordnung muss daher auch die Achte Richtlinie beachtet werden. Art. 3 lit. a der Achten EG-Richtlinie bestimmt beispielsweise, dass der Antrag nach einem einheitlichen Muster (Anhang A der Achten EG-Richtlinie) zu stellen ist. Diesem sind die Originale der Rechnungen beizufügen. Nach Art. 7 Abs. 1 vierter Satz der Achten EG-Richtlinie ist der Antrag "spätestens" sechs Monate nach Ablauf des Kalenderjahres zu stellen. Diese Bestimmungen sind für alle Mitgliedstaaten verbindlich. Mit diesen Bestimmungen wäre es nicht vereinbar, wenn die Frist des § 3 Abs. 1 der genannten Verordnung verlängert werden könnte (Hinweis: Urteil des BFH vom 21. Oktober 1999, V R 76/98). Diese Interpretation wird durch die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 28.2.2002, 2000/15/0132, 25.4.2002, 2000/15/0032) bestätigt. Die Verordnung BGBl. 279/1995 ist zu § 21 Abs. 9 UStG 1994 ergangen. Sie normiert in § 1 Abs. 1, dass die Erstattung der abziehbaren Vorsteuerbeträge an Unternehmer, die im Inland weder ihren Sitz noch eine Betriebsstätte haben, abweichend von den §§ 20 und 21 Abs. 1 bis 5 UStG 1994 nach Maßgabe der weiteren Regelungen der Verordnung zu erfolgen hat. § 3 Abs. 1 der Verordnung sieht vor, dass der Antrag auf Erstattung der Vorsteuerbeträge binnen sechs Monaten nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Erstattungsanspruch entstanden ist, zu stellen ist. Mit ihr wäre es nicht vereinbar, wenn die Frist des § 3 Abs. 1 VO verlängert werden könnte, bzw. ein verspätet eingereichter Antrag als rechtzeitig gewertet werden würde.

Im hier zu entscheidenden Fall endete die Frist zur Einbringung eines Vorsteuererstattungsantrages für den Erstattungszeitraum 2008 gemäß § 3 Abs. 1 der VO am 30. Juni 2009.

Die dem Finanzamt vorliegenden Anträge für 2008 langten erst am 15. Juli 2009 ein, also jedenfalls nach der sich aus der VO ergebenden Frist.

Nach der Judikatur trifft die Beweislast für das Einlangen eines Schriftstückes bei der Behörde den Absender (vgl. VwGH 15.2.2006, 2002/13/0165). Hiefür reicht der Beweis der Postaufgabe nicht aus (vgl. schon VwGH 20.1.1983, 82/16/0119; Ritz, Bundesabgabenordnung, Kommentar, 5. Auflage, Wien, 2014, § 108, Rz 10ff mit weiteren Nennungen). Ein Nachweis über das Einlangen eines rechtzeitigen Antrages beim Finanzamt wurde nicht vorgelegt. Es konnte auch die rechtzeitige Postaufgabe nicht belegt werden.

Es kann daher im Umstand, dass das Finanzamt von der Versäumung der Frist des § 3 Abs. 1 der Verordnung ausgegangen ist, keine inhaltliche Rechtswidrigkeit erblickt werden.

Dadurch, dass das Finanzamt sich meritorisch mit den Erstattungsanträgen auseinandersetzte statt eine Zurückweisung auszusprechen, verletzte es die Bf. nicht in ihren Rechten, zumal die Begründung genau in diese Richtung weist (vgl. VwGH 29.3.2006, 2004/04/0144).

#### Zulässigkeit einer Revision

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtssprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Graz, am 24. März 2015