



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des M als ehemaliger Gesellschafter der M-KEG, geb. 1972, unbekannten Aufenthalts, vertreten durch Mag. Walter Heissig, Steuerberater, 1100 Wien, Puchsbaumgasse 25-27, vom 21. Jänner 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 8., 16. und 17. Bezirk, vertreten durch Rudolf Stadler, vom 3. April 2008 betreffend die Abweisung eines Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hinsichtlich des Verfahrens über die Festsetzung der IZP gem. § 108e EStG 1988 für den Zeitraum 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unzulässig zurückgewiesen.

Hinweis

Diese Berufungsentscheidung wirkt gegenüber allen Beteiligten, denen gemeinschaftliche Einkünfte zufließen (§§ 191 Abs. 3 lit. b BAO). Mit der Zustellung dieser Bescheidausfertigung an eine nach § 81 BAO vertretungsbefugte Person gilt die Zustellung an alle am Gegenstand der Feststellung Beteiligten als vollzogen (§ 101 Abs. 3 BAO).

Entscheidungsgründe

Beim Berufungswerber (Bw.) fand im Jahr 2006 eine Betriebsprüfung statt, in der unter anderem hinsichtlich der Investitionszuwachsprämie festgestellt wurde, dass im Jahr 2004 für

die Anschaffung einer hydraulischen Guillotine Schrottschere (Fabrikat. Lefert, Type 450 T Conqueror) eine Investitionszuwachsprämie in Höhe von 10 % von € 248.985,-- somit € 24.898,50 in Anspruch genommen wurde.

Diese sei gemäß den Aufzeichnungen bzw. Aufstellungen nahezu ausschließlich im Ausland eingesetzt (Rumänien, Bulgarien, Ungarn, usw.) worden. Sie dort ansässigen Unternehmungen zur Verfügung gestellt und sei als Gegenleistung vereinbart worden, dass der Mieter, je 100 Tonnen gepressten Schrott und 10 Tonnen Guss der Fa. M-KEG schulde. Zum Zeitpunkt des Prüfungsabschlusses habe die Fa. M-KEG aufgrund dieser Vereinbarung über ca. 840 Tonnen in Bulgarien gelagerten Guss, verfügt.

Seitens der Betriebsprüfung werde daher die Investitionszuwachsprämie (§ 108e Abs. 2 EStG) in Höhe von € 24.898,50 aberkannt und auf dem Abgabenkonto zur Vorschreibung gebracht.

Unter Tz. 5 des Betriebsprüfungsberichtes wurde ein Rechtsmittelverzicht niedergehalten.

Gemäß § 255 Abs. 2 BAO wurde seitens des Abgabepflichtigen und dessen steuerlicher Vertretung auf die Einbringung eines Rechtsmittels der Berufung gegen die nachfolgenden Bescheide sowie die aufgrund der Übersicht der Bemessungsgrundlagen, Abgabenhöhen und Abweichungen von den bisherigen Festsetzungen zu erteilenden Bescheiden verzichtet. Der Rechtsmittelverzicht wurde am 5. September 2007 vom steuerlichen Vertreter des Abgabepflichtigen unterfertigt. Eindeutig ausgewiesen wurde in diesem Verzicht die Hinzurechnung der Investitionszuwachsprämie in Höhe von € 24.898,50. Der auf der Betriebsprüfung fußende Bescheid über die Festsetzung der Investitionszuwachsprämie gemäß § 108e EStG wurde am 12.9.2007 erlassen.

Am **21. Jänner 2008** brachte die steuerliche Vertretung namens der Fa. M-KEG einen **Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand** gemäß § 308 BAO hinsichtlich des Rechtsmittels gegen den Bescheid über die Festsetzung der Investitionszuwachsprämie gemäß § 108e EStG für das Jahr 2004 vom 12.9.2007 ein.

Die Betriebsprüfung sei mit Rechtsmittelverzicht abgeschlossen worden. Voraussetzung hierfür sei die richtige rechtliche Beurteilung des betreffenden Vorgangs. Nach der ständigen Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes führe ein wesentlicher Irrtum, der von der Behörde veranlasst worden sei, zur Ungültigkeit der Verzichtserklärung. Der wesentliche Irrtum liege darin, dass übersehen worden sei, dass die Maschine im Ausland nicht entgeltlich überlassen, sondern für die Durchführung von Lohnarbeiten eingesetzt worden sei.

Aufgrund des vom Finanzamt eingeleiteten Finanzstrafverfahrens sei die Rechtslage noch einmal überprüft worden. Zum Zeitpunkt der schriftlichen Rechtfertigung vom 26.11.2007 sei

festgestellt worden, dass in dieser Angelegenheit ein Fehler unterlaufen sei. Die nach § 3 Abs. 3 für die Einbringung des Antrages normierte Frist von drei Monaten nach Aufhören des Hindernisses sei eingehalten worden. Das Hindernis habe am 25.11.2007 aufgehört.

Mit Datum vom 3.4.2008 wurde dieser Antrag mit **Bescheid**, adressiert an die M-KEG zH. des damaligen steuerlichen Vertreters Hubert Lausch, abgewiesen. Begründend wurde ausgeführt, dass gemäß § 308 Abs. 1 BAO eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nur dann möglich sei, wenn eine Partei glaubhaft mache, dass sie durch ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis verhindert gewesen sei, die Frist einzuhalten.

Im Schreiben vom 21.1.2008 werde nicht behauptet, dass die Rechtsmittelfrist durch ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis nicht eingehalten werden konnte.

Am 15.5.2008 legte der nunmehrige steuerliche Vertreter Berufung ein und brachte vor, dass der Wiedereinsetzungsantrag mit der Begründung abgewiesen worden sei, dass im Antrag nicht behauptet worden sei, dass die Rechtsmittelfrist durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis nicht eingehalten werden konnte.

Das unvorhergesehene Ereignis liege darin, dass die Betriebsprüfung einem Rechtsirrtum unterlegen sei. Aus diesem Grund sei auch ein Rechtsmittelverzicht abgegeben worden. Ein durch Behördenverhalten verursachter Irrtum stelle aber einen Wiedereinsetzungsgrund dar. Ob die Betriebsprüfung die Rechtslage richtig beurteilt habe oder einem Rechtsirrtum unterlegen habe solle im Rahmen des materiellen rechtlichen Verfahrens geklärt werden. Dem Bw. treffe jedenfalls kein grobes Verschulden.

Am 10. Juni 2008 legte das Finanzamt die Berufungen dem Unabhängigen Finanzsenat vor.

Eine Anfrage des UFS beim Firmenbuch zeitigte das Ergebnis, dass die Fa M-KEG mit 6.12.2007 in die Fa. M-GesmbH unter Ausscheiden der beiden Gesellschafter der M-KEG geändert wurde.

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 308 BAO normiert, dass die Partei unter den angeführten Voraussetzungen gegen die Versäumung einer Frist einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand stellen kann.

Gemäß § 78 BAO ist Partei im Abgabenverfahren der Abgabepflichtige (§ 77

BAO).

Wie oben ausgeführt war die Fa M-KEG mit 6.12.2007 nicht mehr existent. Sie war daher nicht mehr Partei des Abgabeverfahrens. Einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hätte nur Hr. M als ehemaliger Gesellschafter der M-KEG, bzw. dessen steuerliche Vertretung stellen können.

Das Finanzamt hätte den Antrag wegen Unzulässigkeit (mangelnde Antragslegitimation) zurückweisen müssen. Dennoch wurde ein, an die M-KEG gerichteter Bescheid erlassen.

Gegen diesen Bescheid erhob die nicht mehr existente M-KEG Berufung.

Nach der Bestimmung des § 273 Abs. 1 lit. a BAO hat die Abgabenbehörde eine Berufung durch Bescheid zurückzuweisen, wenn die Berufung nicht zulässig ist. Nach der Bestimmung des § 246 Abs. 1 BAO ist zur Einbringung einer Berufung jeder befugt, an den der den Gegenstand der Anfechtung bildende Bescheid ergangen ist.

In der Lehre wird hinsichtlich der vorangeführten Berufungslegitimation die Auffassung vertreten, dass der angefochtene Bescheid gegenüber dem Bw. auch wirksam geworden sein muss.

Hinsichtlich der Wirksamkeit einer Erledigung normiert § 97 Abs. 1 BAO, dass Erledigungen dadurch wirksam werden, dass sie demjenigen bekannt gegeben werden, für den sie ihrem Inhalt nach bestimmt sind.

Wie ausgeführt erging der Bescheid an die M-KEG. Diese Firma ist bereits am 6.12.2007 im Firmenbuch gelöscht worden und war somit wie wiederholt ausgeführt zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung nicht mehr existent. Der bekämpfte Bescheid ist somit nicht wirksam ergangen und als rechtlich nicht existent anzusehen.

Demzufolge war die Berufung nach § 273 Abs. 1 lit a BAO als unzulässig zurückzuweisen.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ist unter Verweis auf § 284 Abs. 3 iVm Abs. 5 BAO noch auszuführen, dass ungeachtet eines rechtzeitigen Antrags von einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden kann, wenn die Berufung zurückzuweisen ist.

Wien, am 16. April 2009