

GZ. RV/1231-W/02

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Dkfm. Otto Böck, gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien - Umgebung betreffend die einheitliche und gesonderte Feststellung von Einkünften für die Jahre 1991 bis 1995 sowie Gewerbesteuer für die Jahre 1991 bis 1993 entschieden:

Die Berufung wird als nicht fristgerecht eingebracht zurückgewiesen.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### Entscheidungsgründe

Bei der Bw. handelt es sich um eine aus drei natürlichen Personen bestehende Gesellschaft nach bürgerlichem Recht, welche auf dem Sektor des Wertpapierhandels tätig ist.

Im Zuge eines die Jahre 1991 bis 1995 umfassenden Betriebsprüfungsverfahrens wurde seitens der Prüferin in der Tz 14 des BP-Berichtes die Auffassung vertreten, dass das Unternehmen der Bw. einen nach Art und Umfang in kaufmännischer Weise eingerichteten

Geschäftsbetrieb erfordere und aufgrund dieses Umstandes sowie der Tatsache des Betreibens eines Grundhandelsgewerbes gemäß § 1 Abs. 2 Z 1 HGB Vollkaufmannseigenschaft besitze.

In Ansehung nämlicher Feststellung habe die Bw. ihren Gewinn nach der Bestimmung des § 4 Abs. 1 EStG 1988 zu ermitteln, wobei – ungeachtet dessen – anzumerken verbleibe, dass die im Zuge des Betriebsprüfungsverfahrens vorgelegten Unterlagen (beispielsweise EDV Bestands- und Erfolgskonten sowie EDV- Buchungsjournale den Schluss zuließen, dass freiwillig Bücher geführt worden seien.

Korrespondierend damit sei daher - in Abweichung der Abgabenerklärungen - die Gewinnfeststellung für die Jahre 1991 bis 1995 anstatt durch Einnahmen - Ausgabenrechnung (§ 4 Abs. 3 EStG 1988) durch Betriebsvermögensvergleich nach § 4 Abs. 1 EStG 1988 vorzunehmen.

In rechnerischer Hinsicht kam es zu Adaptierungen der (bisher erklärten) Verluste aus Gewerbebetrieb für die Jahre 1991 bis 1995 sowie zur Vorschreibung von Gewerbesteuer für die Jahre 1991 bis 1993.

Die mit 2. Dezember 1996 datierten Gewinnfeststellungsbescheide 1991 bis 1995 und Gewerbesteuerbescheide wurden dem steuerlichen Vertreter der Bw. nachweislich am 4. Dezember 1996 (Gewerbesteuerbescheide 1991 bis 1993 sowie der BP- Bericht) und am 20. Jänner 1997 (Gewinnfeststellungsbescheide 1991 bis 1995) zugestellt.

Am 7 Jänner 1997 langte beim Finanzamt Wien - Umgebung ein mit Poststempel vom 3. Jänner 1997 versehenes Schriftstück des steuerlichen Vertreters der Bw. ein, worin betreffend die Gewinnfeststellungsbescheide 1991 bis 1995 sowie die Gewerbesteuerbescheide 1991 bis 1993 um Verlängerung der Rechtsmittelfrist bis zum 20. Jänner 1997 ersucht wurde.

Am 10. Februar 1997 langte bei der Abgabenbehörde erster Instanz wiederum ein Schriftstück des steuerlichen Vertreters der Bw. ein, welches einen Rechtsmittelfristverlängerungsantrag bis zum 25. Februar 1997 beinhaltete.

In weiterer Folge wurde mit beim Finanzamt am 11. März 1997 eingelangtem Schriftsatz gegen die Gewinnfeststellungsbescheide 1991 bis 1995 sowie die Gewerbesteuerbescheide 1991 bis 1993 Berufung erhoben, wobei in der Begründung derselben im wesentlichen auf das Nichtvorliegen der Buchführungspflicht verwiesen wurde.

Für den Fall der Vorlage des Rechtsmittels an die Abgabenbehörde zweiter Instanz wurde die Anberaumung einer mündlichen Berfungsverhandlung beantragt.

Mit Bescheid vom 8. August 1997 wurde das Rechtsmittel der Bw. als nicht fristgerecht eingebraucht zurückgewiesen.

Gegen obgenannten Bescheid wurde mit Schriftsatz vom 18. August 1997 Berufung erhoben und hierbei begründend ausgeführt, dass die Zustellung der Gewerbesteuerbescheide 1991 bis 1993 sowie der Gewinnfeststellungsbescheide 1991 bis 1995 am 4. Dezember 1996 bzw. am 20. Jänner 1997 erfolgt sei.

In weiterer Folge habe der steuerliche Vertreter nachstehende Ansuchen auf Verlängerung der Rechtsmittelfrist erstellt.

1. Ansuchen vom 3 Jänner 1997 mit Frist bis zum 20. Jänner 1997
2. Ansuchen vom 20 Jänner 1997 mit Frist bis zum 10. Februar 1997
3. Ansuchen vom 10 Februar 1997 mit Frist bis zum 25. Februar 1997
4. Ansuchen vom 25 Februar 1997 mit Frist bis zum 5. März 1997
5. Ansuchen vom 5. März 1997 mit Frist bis zum 12. März 1997

Sämtliche, mit dem Kanzleistempel des steuerlichen Vertreters versehene Fristverlängerungsanträge wurden in Kopie beigelegt.

Aufgrund der Vorlage obiger Nachweise wurde die Auffassung vertreten, dass der Berufungsschriftsatz vom 10. März 1997 als fristgerecht eingebraucht anzusehen sei und demzufolge der Zurückweisungsbescheid aufzuheben sei.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 22. Oktober 1998 wurde der Berufung vom 18. August 1997 Folge gegeben und der Zurückweisungsbescheid vom 8. August 1997 aufgehoben.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Nach der Bestimmung des § 245 Abs. 1 erster Satz BAO beträgt die Berufungsfrist einen Monat.

Hierbei normiert Absatz 3 leg. cit., dass die Berufungsfrist aus berücksichtigungswürdigen Gründen, erforderlichenfalls, auch wiederholt verlängert werden kann. Durch einen Antrag auf Fristverlängerung wird der Ablauf der Berufungsfrist gehemmt, wobei nach der Bestimmung des § 245 Abs. 4 erster Satz BAO die Hemmung des Fristenlaufs mit dem Tage der Einbringung des Antrages beginnt.

Was die Einbringung einer Eingabe bei der Abgabenbehörde anlangt, so wird nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH v. 21. 1. 1965, Zl. 1711, 17712/64) die

Auffassung vertreten, dass diese nur dann als eingebracht anzusehen ist, wenn sie der Behörde wirklich ausgehändigt worden ist.

Hierbei trägt die Gefahr des Verlustes einer zur Post gegebenen Eingabe an die Behörde der Absender.

Angesichts vorstehender Ausführungen und der Tasache, dass - gemäß obiger Sachverhaltsdarstellung – lediglich das mit 3. Jänner 1997 datierte Fristverlängerungsansuchen (Nachfrist bis 20 Jänner 1997) sowie jenes vom 10 Februar 1997 (Nachfrist bis zum 25. Februar 1997) bei der Abgabenbehörde erster Instanz tatsächlich eingelangt sind, war die Berufung vom 10 März 1997 gegen die Bescheide betreffend die einheitlich und gesonderte Festsstellung von Einkünften für die Jahre 1991 bis 1995 sowie Gewerbesteuer 1991 bis 1993 als nicht fristgerecht eingebracht zu qualifizieren und demzufolge gemäß § 273 Abs. 1 lit b BAO zurückzuweisen.

Was die Vorlage der mit dem Kanzleistempel versehenen Fristverlängerungsansuchen betrifft, ist die Bw. in Ansehung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Jänner 1983, 82/16/0119 darauf zu verweisen, dass diese Kopien lediglich die Verfassung der Fristverlängerungsansuchen darstellen, ohne einen Beweis für deren tatsächlichen Einlangen bei der Abgabenbehörde erster Instanz zu bieten.

Nach der Bestimmung des § 284 Abs. 3 BAO kann der Berufungssenat ungeachtet eines Antrages (Abs. 1 Z 1) von einer mündlichen Verhandlung absehen, wenn die Berufung zurückzuweisen (§ 273) ist.

Wenn nun so wie im vorliegenden Fall die Entscheidung über die Berufung dem Referenten (§ 270 Abs. 3) obliegt und gemäß § 284 Abs. 1 BAO eine mündliche Verhandlung stattzufinden hat, so ist nach § 284 Abs. 5 BAO die Bestimmung des Abs. 3 leg. cit. sinngemäß anzuwenden.

In Ansehung vorstehender Ausführungen war von einer mündlichen Verhandlung abzusehen.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, 1. Juni 2005