

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Alois Pichler in der Beschwerdesache Bf. über die Beschwerde vom 11.05.2015 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 11.05.2015, betreffend Umsatzsteuer zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

Mit 6.5.2015 brachte die Beschwerdeführerin (Bf.) eine Unternehmerin mit Sitz in Deutschland auf elektronischem Weg einen Antrag auf Erstattung der Vorsteuer für ausländische Unternehmer ein. Dieser Antrag wurde unter Hinweis auf die Erstattungsverordnung BGBl. Nr. 279/1995 idF BGBl. Nr. 222/2009 und auf die verspätete Einbringung zurückgewiesen.

In ihrer als Beschwerde zu wertenden Eingabe führte die Bf. durch ihre steuerliche Vertreterin aus, ihr Antrag sei ursprünglich am 7.8.2014 um 13.07 Uhr über das Programm „DATEV EU-Vorsteuervergütung pro“ der Firma DATEV eG erstellt worden. Dieses Programm erstelle den Antrag auf Mehrwertsteuererstattung und leite diesen automatisch an das deutsche Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) weiter. Das habe auch immer funktioniert.

Aus dem Ausdruck des ursprünglich übermittelten Antrages – der in Ablichtung beigegeben wurde – sei ersichtlich, dass als Status bei der Übermittlung „übermittelt am 7.8.2014 um 13:07 Uhr“ angegeben wurde. Sie sei daher davon ausgegangen, dass die Datenübermittlung funktioniert habe. Leider seien die Daten bei der (Weiter-) Übermittlung von DATEV an das deutsche BZSt jedoch nicht weiterverarbeitet worden, und so sei der gegenständliche Antrag am 6.5.2015 um 15:25 Uhr erneut an DATEV und von dort an das BZSt – ohne technische Probleme – übermittelt worden.

Weiters zitiert die Bf. eine technische Kurzzusammenfassung der DATEV (lt. E-Mail vom 6.5.2015) an die Kanzlei der steuerlichen Vertreterin, welche der belangten Behörde aber nicht vorliegt. Das Programm „DATEV EU-Vorsteuervergütung pro“ lege bei

der Übermittlung die Antragspakete unmittelbar auf dem Server des BZSt ab. Nach der Übermittlung prüfe „DATEV EU-Vorsteuervergütung pro“, ob alle vom Programm übermittelten Daten auf dem Server vorhanden seien. Bei erfolgreicher Prüfung werde innerhalb des Programms ein Zeitstempel für die erfolgreiche Übermittlung ausgegeben. Dies könne sie in der Protokollierung in der SQL-Datenbank erkennen. „DATEV EU-Vorsteuervergütung pro“ habe dann mit dem Status „Erfolgreich übermittelt“ den Vorgang abgeschlossen. Der Ausdruck aus der Datenbank von DATEV wurde angeschlossen.

Weiters habe sie mit einer näher bezeichneten Frau vom deutschen BZSt telefoniert und diese habe gemeint, dass ihrer Behörde bereits Unterlagen zur Problematik der Datenübermittlung von DATEV an das deutsche BZSt in anderen Fällen vorgelegt wurden und die Bf. somit kein Einzelfall sei. Daher beantragt die Bf. ihren Antrag als fristgerecht zu behandeln.

In seiner Beschwerdeentscheidung verwies die belangte Behörde darauf, der Antrag auf Rückerstattung von Vorsteuern sei bis spätestens 30. September des Folgejahres zulässig. Bei dieser Frist handle es sich um eine Fallfrist, was bedeute, dass alle verspätet eingebrachten Anträge ausnahmslos zurückzuweisen seien. Der ursprüngliche Antrag vom 7. August 2014 wurde nicht binnen der Fallfrist (30. September) an die belangte Behörde übermittelt und die Vorsteuern daraus könnten nicht erstattet werden, da der Antrag nicht erfolgreich beim BZSt eingereicht und nach Österreich übermittelt wurde.

In ihrem rechtzeitig überreichten Vorlageantrag wiederholte die Bf. ihr Beschwerdevorbringen nahezu wörtlich und hielt ihren Antrag auf Zuerkennung der beantragten Vorsteuern aufrecht.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Gemäß § 3 Abs. 1 der Verordnung des Bundesministers für Finanzen, mit der ein eigenes Verfahren für die Erstattung der abziehbaren Vorsteuern an ausländische Unternehmer geschaffen wird, BGBl. 279/1995 idF BGBl. II 222/2009 ab 1.1.2010, hat der im übrigen Gemeinschaftsgebiet ansässige Unternehmer den Erstattungsantrag auf elektronischem Weg über das in dem Mitgliedstaat, in dem er ansässig ist, eingerichtete elektronische Portal zu übermitteln. Der Antrag ist binnen neun Monaten nach Ablauf des Kalenderjahres zu stellen, in dem der Erstattungsanspruch entstanden ist. Im Antrag hat der Unternehmer den zu erstattenden Betrag selbst zu berechnen. Der Erstattungsantrag gilt nur dann als vorgelegt, wenn er alle in den Art. 8, 9 und 11 der Richtlinie 2008/9/EG des Rates vom 12. Februar 2008 zur Regelung der Erstattung der Mehrwertsteuer gemäß der Richtlinie 2006/112/EG an nicht im Mitgliedstaat der Erstattung, sondern in einem anderen Mitgliedstaat ansässige Steuerpflichtige (ABl. Nr. L 44, S. 23) festgelegten Angaben enthält.

Im gegenständlichen Fall endete die Frist zur elektronischen Einbringung der Vorsteuererstattungsanträge für den Erstattungszeitraum 2013 gemäß § 3 Abs. 1 der Verordnung am 30. September 2014. Nach der Aktenlage und unbestritten ist der elektronische Antrag auf Vorsteuererstattung verspätet, nämlich mit 6. Mai 2015 gestellt worden.

Die objektive Tatsache der verspäteten elektronischen Antragstellung steht im vorliegenden Fall außer Streit und bedingt eine Zurückweisung. Nach dem Verordnungstext wird keinerlei Fristüberschreitung toleriert und enthält die Verordnung hinsichtlich dieser Frist keinen Ermessensspielraum. Es liegt hier eine gesetzlich normierte Fallfrist vor. Selbst die Überschreitung der Frist um auch nur einen Tag würde die Zurückweisung bedingen.

Gemäß § 110 Abs. 1 BAO können gesetzlich festgelegte Fristen - wenn nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist - nicht geändert werden. Gesetzlich festgelegte Fristen sind solche, deren Dauer in Gesetzen oder in Verordnungen festgelegt ist. Die Verordnung BGBl. Nr. 279/1995 (auch idF BGBl. II 222/2009) sieht keine Möglichkeit zur Verlängerung der in ihrem § 3 Abs. 1 genannten Frist vor (vgl. dazu VwGH 25.4.2002, 2000/15/0032).

Der von der Bf. angesprochene Umstand, dass auf Grund von Übermittlungsgebrechen der DATEV eG. der Antrag nicht fristgerecht in der geforderten elektronischen Form eingereicht werden konnte, zielt offenbar auf ein ihr (nach Ansicht des Bf.) nicht zurechenbares Verschulden an der Versäumnis hin. Dies kann im Vorsteuererstattungsverfahren jedoch keine Berücksichtigung finden, da § 3 der Verordnung ausschließlich auf die objektive Tatsache der Fristversäumnis abstellt, welche - allein für sich - den Verlust des Anspruches auf Erstattung der Vorsteuern bedingt [vgl. *Haunold/Widhalm, Vorsteuererstattungsverfahren für ausländische Unternehmer, ÖStZ 1995, 235 (236)*, noch zur alten Rechtslage, welche sich aber hinsichtlich der Fallfrist im Zusammenhang mit der elektronischen Antragseinbringung nicht geändert hat].

Auch die gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen rechtfertigen keine andere Betrachtungsweise. Der österreichische Verordnungsgeber hat durch die Verordnung des Bundesministers für Finanzen betreffend die Änderung der Verordnung, mit der ein eigenes Verfahren für die Erstattung der abziehbaren Vorsteuern an ausländische Unternehmer geschaffen wird, BGBl. II 222/2009, ausgegeben am 13. Juli 2009, die Richtlinie 2008/9/EG des Rates vom 12. Februar 2008, ABl. L 44/23, zur Regelung der Erstattung der Mehrwertsteuer gemäß der Richtlinie 2006/112/EG an nicht im Mitgliedstaat der Erstattung, sondern in einem anderen Mitgliedstaat ansässige Steuerpflichtige, umgesetzt. Artikel 7 der Richtlinie 2008/9/EG lautet: Um eine Erstattung von Mehrwertsteuer im Mitgliedstaat der Erstattung zu erhalten, muss der nicht im Mitgliedstaat der Erstattung ansässige Steuerpflichtige einen elektronischen Erstattungsantrag an diesen Mitgliedstaat richten und diesen in dem Mitgliedstaat, in dem er ansässig ist, über das von letzterem Mitgliedstaat eingerichtete elektronische Portal einreichen. Nach Artikel 15 der Richtlinie 2008/9/EG muss der Erstattungsantrag dem

Mitgliedstaat, in dem der Steuerpflichtige ansässig ist, spätestens am 30. September des auf den Erstattungszeitraum folgenden Kalenderjahres vorliegen.

Diese Bestimmungen sind für die Mitgliedstaaten verbindlich. Mit ihnen wäre es nicht vereinbar, wenn die Frist des § 3 Abs. 1 der Verordnung individuell verlängert werden könnte (vgl. VwGH 25.4.2002, 2000/15/0032 zur insoweit vergleichbaren alten Rechtslage), bzw. ein verspätet eingereichter Antrag als rechtzeitig gewertet werden würde (in diesem Sinne auch die Judikatur des BFH 21.10.1999, V R 76/98 noch zur alten, hinsichtlich des Vorliegens von Fallfristen vergleichbaren Rechtslage).

Wie schon angesprochen, lässt die diesbezügliche, richtlinienkonform umgesetzte innerstaatliche Verordnungsbestimmung den Finanzbehörden für die Ausübung von Ermessen keinerlei Spielraum und enthält die Verordnung selbst für die Berücksichtigung von (fehlenden) Verschuldensmomenten keine geeignete Grundlage.

Zur Beseitigung von Rechtsnachteilen, die die Partei durch die Versäumung einer Frist erleidet, ist bei Vorliegen der dort normierten Voraussetzungen das Rechtsinstitut der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 308 BAO vorgesehen. Ein solcher Antrag, der nach § 308 Abs. 3 BAO binnen einer Frist von drei Monaten nach Aufhören des Hindernisses einzubringen gewesen wäre, wurde nach der Aktenlage nicht zwar nicht ausdrücklich gestellt, wohl aber wurden inhaltlich Übermittlungsfehler des beauftragten EDV-Dienstleisters als unabwendbares oder unvorhergesehenes Ereignis und als milderer Grad des Versehens iSd § 308 Abs. 1 BAO releviert.

Gemäß § 309a BAO hat der Wiedereinsetzungsantrag zu enthalten:

- a) die Bezeichnung der versäumten Frist oder der versäumten mündlichen Verhandlung;
- b) die Bezeichnung des unvorhergesehenen oder unabwendbaren Ereignisses (§ 308 Abs. 1);
- c) die Angaben, die zur Beurteilung des fehlenden groben Verschuldens an der Fristversäumung oder der Versäumung der mündlichen Verhandlung notwendig sind;
- d) die Angaben, die zur Beurteilung der Rechtzeitigkeit des Antrags notwendig sind.

Eine Umdeutung des als Beschwerde bearbeiteten Schreibens vom 11.5.2015 als Wiedereinsetzungsantrag war im hiergerichtlichen Verfahren dem Bundesfinanzgericht nicht möglich, da über diesen Antrag noch keine Verwaltungsbehörde befunden hat. Ohne diesem Verfahren vorzugreifen wäre die Bf. gehalten, ihr Vorbringen unter Beilage klarer und aussagekräftiger Beweismittel in Form von individuellen fallbezogenen Stellungnahmen der Firma DATEV eG und allenfalls des BZSt zu bescheinigen, wobei darauf Bedacht zu nehmen sein wird, dass weder die belangte Behörde noch ein allfällig angerufenes österreichisches Finanzgericht mit den Abläufen von der Eingabe bis zur Ablage am Server des BZSt und dessen Weiterleitung an die österreichischen Finanzbehörden vertraut sind und allenfalls bei weiteren Unklarheiten die deutschen Finanzbehörden zur Sachverhaltsaufklärung im Wege der Amtshilfe ersuchen müssten, was naturgemäß mit weiteren Verzögerungen verbunden wäre. Abschließend wird darauf

hingewiesen, dass gerade bei Anträgen, die vorwiegend (verfahrensrechtliche) Rechte zu Gunsten des Antragstellers geltend machen, dieser zu einer umfassenden Mitwirkung verpflichtet ist.

### **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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Graz, am 8. August 2016