

BVGer B-5774/2009 vom 6. Juli 2010

Bundesverwaltungsgericht, 2010-07-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-5774_2009

FR: TAF B-5774/2009 du 6 juillet 2010

IT: TAF B-5774/2009 del 6 luglio 2010

Regeste

Arbeitsbeschaffung

Erwägungen

E. 1

Der Entscheid der Vorinstanz vom 23. Juli 2009 stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren dar (VwVG, SR 172.021). Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 132.32) zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen und nach Art. 33 Bst. d VGG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1985 über die Bildung steuerbegünstigter Arbeitsbeschaffungsreserven (ABRG, SR 823.33) damit auch für die Behandlung der vorliegenden Streitsache zuständig. Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen und ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt. Sie hat ein als schutzwürdig anzuerkennendes Interesse an deren Aufhebung und Änderung und ist darum zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 und 52 Abs. 1 VwVG), die Vertreterin hat sich rechtsgenügend ausgewiesen (Art. 11 Abs. 2 VwVG), und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 44 ff. VwVG). Auf die Verwaltungsbeschwerde ist daher einzutreten.

E. 2.1

Mit einer gegen einen Nichteintretensentscheid gerichteten Beschwerde kann grundsätzlich nur vorgebracht werden, die Vorinstanz habe das Bestehen der Eintretensvoraussetzungen zu Unrecht verneint, wie die Beschwerdeführerin dies vorliegend auch beantragt. Insoweit wird der Streitgegenstand vom Nichteintretensentscheid als Anfechtungsobjekt beschränkt (BGE 4A_330/2008 vom 27. Januar 2010 E. 2.1; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.164). Dass sich der Nichteintretensentscheid der Vorinstanz vorliegend auch mit materiellen Fragen auseinandersetzt, ändert daran nichts (BGE 4A_330/2008 vom 27. Januar 2010 E. 2.1; ANDRÉ MOSER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Rz. 3 zu Art. 52). Nur in besonderen Fällen prozessökonomischer Gebote kann eine ausserhalb des Anfechtungsgegenstands liegende Frage, zu der die Vorinstanz sich schon geäußert hat, ausnahmsweise zum Streitgegenstand zählen (BGE 122 V 36 E. 2a mit Hinweisen).

E. 2.2

Zu prüfen ist, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf das Gesuch eingetreten ist. Art. 9 Abs. 1 ABRG verlangt für eine Einzelfreigabe ein Reservevermögen des Gesuchstellers im Freigabezeitpunkt, weshalb nur zur Reservenbildung berechnete Unternehmen gemäss Art.

2 ABRG, die vor dem Zeitpunkt der Freigabe entsprechende Reserven errichtet haben, für die Stellung eines entsprechenden Gesuchs in Frage kommen. Die Vorinstanz weist an sich zutreffend darauf hin, dass ein Einzelfreistellungsgesuch zudem gegenstandslos wird, wenn eine Freistellung für denselben Zeitraum und dieselbe Branche bereits allgemein verfügt, dem Antrag also bereits entsprochen worden ist. Die Vorinstanz qualifizierte in diesem Sinne das Einzelfreistellungsgesuch der Beschwerdeführerin als gegenstandslos im Verhältnis zur allgemeinen Freistellung von Art. 16a ABRV (vgl. AS 2008, 6479). Dafür ging sie von der Rechtsauffassung aus, eine Einzelfreistellung sei nur für die Zukunft möglich. Denn nur wenn der Zeitpunkt eines Freistellungsentscheids stets zwingend vor demjenigen der anrechenbaren Investitionen zu liegen hat, wird das Einzelfreistellungsgesuch vom 9. September 2008, falls es nach dem 1. Januar 2009 beurteilt wird, von der ab diesem Datum geltenden, allgemeinen Freistellung von Art. 16a ABRV gänzlich konsumiert. Auch dass die Beschwerdeführerin ausdrücklich mit Bezug auf zurückliegende, bereits im Jahr 2008 getätigte Investitionen eine Freigabe verlangt hatte, vermochte einzig auf Grund der für die Vorinstanz zwingenden gesetzlichen Reihenfolge nichts an diesem Ergebnis zu ändern. Hätte sie eine rückwirkende Freigabe, wie die Beschwerdeführerin sie verlangte, nicht als a priori gesetzeswidrig beurteilt, hätte sie auf das Gesuch stattdessen eintreten und die Voraussetzungen der Freigabe prüfen müssen.

E. 2.3

Als Begründung ihrer Ablehnung jeder rückwirkenden Freistellung verweist die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid auf Art. 9 Abs. 1 ABRG. Im Schreiben vom 15. Januar 2009 an die Beschwerdeführerin hatte sie zudem auf Art. 11 ABRG verwiesen. Nach diesen Bestimmungen kann die Vorinstanz zur Finanzierung von Arbeitsbeschaffungsmassnahmen das im Zeitpunkt der Freigabe vorhandene Reservevermögen auf Gesuch des betroffenen Unternehmens freigeben, wenn diesem Schwierigkeiten drohen oder eingetreten sind, und hat die Vorinstanz für die Durchführung von Arbeitsbeschaffungsmassnahmen gleichzeitig mit der Freigabe eine Frist anzusetzen. Rückwirkende Freistellungsgesuche kommen in diesen und anderen Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen nicht ausdrücklich zur Sprache. Die Normen sind darum mit Bezug auf diese Frage erst auszulegen (vgl. zu den Methoden der Gesetzesauslegung das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-3984/2009 vom 4. März 2010 E. 3.4). Art. 8 und 9 ABRG unterscheiden zwei Arten der Freigabe steuerbegünstigter Arbeitsbeschaffungsreserven: Die Allgemeine Freigabe im Sinne von Art. 8 ABRG dient dem ursprünglichen, volkswirtschaftlichen Zweck der Reserven, vorübergehende Beschäftigungsschwierigkeiten in einem Kanton oder Wirtschaftszweig zu überbrücken und durch eine konzertierte Nachfragewirkung einen Investitionsschub auszulösen (MARKUS REICH, *Steuervergünstigungen durch Arbeitsbeschaffungsreserven*, *Steuer Revue* 1988, 248; IVO P. BAUMGARTNER, *Arbeitsbeschaffungsreserven*, Zürich 1992, S. 171; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-3984/2009 vom 4. März 2010 E. 3.4.4). Die Einzelfreigabe nach Art. 9 ABRG bezweckt hingegen keine allgemeine Konjunkturförderung, sondern soll in Härtefällen, wenn ein Unternehmen in Schwierigkeiten steckt, die Wirkung der Reservenbindung mildern (BAUMGARTNER, a.a.O., S. 177; REICH, a.a.O., S. 248; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-1962/2007 vom 21. Januar 2008, E. 2 und 4). Ein Interesse an einer pünktlich, in einem eng definierten Zeitraum und unter Kontrolle der Konjunkturbehörde umgesetzten Freigabe besteht auf Grund dieser Zwecküberlegungen nur bei einer allgemeinen Freigabe. Für die Durchführung der Einzelfreigabe sind dagegen vor allem die unternehmerischen Schwierigkeiten massgeblich, die zu ihrer Genehmigung geführt haben. Hier ist kein Grund

ersichtlich - und die Vorinstanz macht auch keinen geltend - warum der Zweck der Freigabe nur durch nachträgliche Investitionen erreicht werden könnte, beziehungsweise als Schwierigkeiten im Sinne von Art. 9 Abs. 1 ABRG nur Schwierigkeiten gelten könnten, die kein sofortiges Eingreifen erfordern (vgl. BAUMGARTNER, a.a.O., S. 170). Haben kurzlebige Märkte, verderbliche Waren oder eine schwankende Nachfrage vielmehr rascher Investitionen bedurft, kann es durchaus dem Sinn von Art. 9 ABRG entsprechen und ist durch das System der Arbeitsbeschaffungsreserven nicht ausgeschlossen, dass einem dadurch in Not geratenen Unternehmen eine Auflösung von Reserven im Umfang der entgangenen Liquidität bewilligt wird. Umgekehrt wäre es ihm in manchen Fällen nicht zumutbar, mit der Bekämpfung plötzlicher wirtschaftlicher Bedrohungen oder anderen Schwierigkeiten zuzuwarten, bis die Vorinstanz das ihr von der zuständigen Behörde überwiesene Freigabegesuch geprüft und die Einzelfreigabe bewilligt hat. Art. 11 ABRG, wonach im Freigabeentscheid eine Frist für die Durchführung anzusetzen ist, ist darum zwar als Ausführungsbestimmung für Freigaben, aber nicht als Kriterium zulässiger "Schwierigkeiten" nach Art. 9 Abs. 1 ABRG zu verstehen, welches den Zugang zur Einzelfreigabe kategorisch einschränken soll. Folgerichtig wiederholt und konkretisiert Art. 8 ABRV die Bestimmung von Art. 11 ABRG darum nur für allgemeine Freigaben und bleiben Einzelfreigaben unerwähnt. Welche Schwierigkeiten im Sinne von Art. 9 ABRG die Beschwerdeführerin in ihrem Gesuch konkret geltend gemacht hat, betrifft die Frage der materiellen Prüfung und ist für die Eintretensfrage der Vorinstanz darum unerheblich. Die Vorinstanz hat im Sinne dieser Erwägungen in genereller Weise zu prüfen, welche Voraussetzungen an im Zeitpunkt der Beurteilung getätigte Investitionen zu stellen sind, damit eine Freigabe gewährt werden kann (vgl. hierzu die Ausführungen im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-1962/2007 vom 21. Januar 2008 E. 4), aber auch ihre bisherige Einzelfreigabepraxis und die Argumente der Beschwerdeführerin und des Verbandes beco Berner Wirtschaft im vorliegenden Fall zu berücksichtigen. Ein Einzelfreistellungsgesuch ist somit auch für bereits getätigte Investitionen grundsätzlich zulässig.

E. 2.4

Das Gesuch der Beschwerdeführerin wurde entgegen der Annahme der Vorinstanz auch nicht von der allgemeinen Freigabe nach Art. 16a ARBV konsumiert und dadurch gegenstandslos. Zwar hat die Vorinstanz die Beschwerdeführerin wiederholt auf die kommende, später auf die begonnene, allgemeine Freigabe hingewiesen. Die Beschwerdeführerin scheint indessen die sich für sie daraus ergebende Möglichkeit, ihre Reserven ohne Einzelfreigabe und Nachsteuer für Investitionen in den Jahren 2009 und 2010 verwenden zu dürfen, gar nie missverstanden zu haben. Ihr Gesuch war von Beginn weg auf eine Einzelfreigabe für vor der allgemeinen Freigabe getätigte Investitionen gerichtet, und die letztmalige allgemeine Freistellung, die sie bereits in ihrem ersten Schreiben erwähnte, war ihr, wenn auch ohne den genauen Zeitrahmen, grundsätzlich bekannt. Da der Bundesrat diese erst im Dezember 2008 kurzfristig in Kraft setzte, so dass die Beschwerdeführerin ihren Umbau nicht entsprechend planen konnte, nach welchem sie keine grösseren Investitionen mehr vor hatte, überkreuzte sich ihr Gesuch um Einzelfreigabe mit der allgemeinen Freistellung nicht. Darum wäre darauf einzutreten gewesen. Die Beschwerdeführerin macht in diesem Zusammenhang geltend, dass die Vorinstanz ihr Gesuch verzögert und seine rechtzeitige Genehmigung verunmöglicht habe. Der Vorinstanz ist aber ebensowenig wie der Beschwerdeführerin zur Last zu legen, dass der Zeitrahmen der letzten allgemeinen Freigabe vom 12. Dezember 2008 auf den 1. Januar

2009 derart spät und kurzfristig publik wurde. Das Freigabegesuch enthält weder eine Aufforderung zur beschleunigten Erledigung, noch Angaben über einen geplanten Umbaubeginn, so dass der Vorinstanz die zwar nach einer Literaturmeinung von Baumgartner eher lange, nicht aber übermässige Erledigungsdauer von rund zwei Monaten nicht vorgeworfen, jedenfalls kein Anspruch der Beschwerdeführerin auf Vertrauensschutz daraus abgeleitet werden kann (Baumgartner, a.a.O., S. 188: 1 Monat). Wenn die Vorinstanz die Voraussetzungen der Beschwerdeführerin für eine Einzelfreigabe mit Bezug auf bereits vergangene Investitionen materiell prüft (vgl. E. 2.3), wird sie berücksichtigen und ihr zugute halten, dass das Gesuch bereits vor dem Umbau eingereicht wurde. Dies entbindet die Beschwerdeführerin aber nicht von der Prüfung der üblichen Voraussetzungen entsprechender Gesuche. Die Vorinstanz ist somit zu Unrecht nicht auf das Gesuch der Beschwerdeführerin eingetreten. Die Beschwerde ist gutzuheissen und die Sache zur materiellen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 3

Bei diesem Prozessausgang ist der obsiegenden Beschwerdeführerin der bezahlte Kostenvorschuss zurück zu erstatten (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Es ist ihr aus der Bundeskasse eine Parteientschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten des Beschwerdeverfahrens zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Angesichts des einfachen Schriftenwechsels erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.- (inkl. MWST) angemessen. Der Vorinstanz sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.