

GZ. RD/0038-W/03

Bescheid

Der unabhängige Finanzsenat hat über den Devolutionsantrag des Dw. betreffend den Antrag vom 13. April 2001 auf einen Bescheid bezüglich § 17 Abs. 1 UStG 1994 entschieden:

Der Devolutionsantrag wird als unzulässig 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

Mit Schriftsatz vom 24. Juni 2003 bringt der Dw folgenden Devolutionsantrag beim unabhängigen Finanzsenat, Außenstelle Wien, ein:

"Betrifft: Mein Antrag vom 13. April 2001 auf einen Bescheid bezüglich § 17 Abs. 1 UStG 1994
Mein Antrag vom 13.04.2001 auf einen Bescheid wurde nicht erledigt. Ich stelle daher den Antrag auf Entscheidung durch den UFS. Der UFS erscheint mir laut VwGH 2003/13/0005-2 die nunmehr zuständige 2. Instanz zu sein."

Auf die gemäß § 311 Abs. 3 BAO an das Finanzamt für den 9., 18. und 19. Bezirk und Klosterneuburg (idF: nur Finanzamt) gerichtete Aufforderung berichtet das Finanzamt mit Schreiben vom 20. August 2003 unter Vorlage der entsprechenden Unterlagen, dass es den Dw mit Vorhalt vom 11. August 2003 um einen Nachweis ersucht habe, dass der devolutions-gegenständliche Antrag beim Finanzamt eingebracht wurde. Aus dem mit Schriftsatz vom 15. August 2003 beigebrachten Antrag vom 13. April 2001 gehe jedoch hervor, dass der Antrag an die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland (idF: nur FLD) gerichtet und am selben Tag bei dieser persönlich eingebracht wurde.

Der an die FLD gerichtete Antrag vom 13. April 2001 gibt überdies als Betreff an: "Mein Antrag auf Auskunft vom 29.01.2001 bezüglich § 17 Abs. 1 UStG 1994". Aus den weiteren Ausführungen geht hervor, dass die FLD mit Schreiben vom 15. Dezember 2000, AUS 100/52-06/01/2000, die Auskunft erteilt hat, der Dw mit dieser Auskunft aber offenbar nicht einverstanden ist, weshalb er die beantragte Auskunft als nicht erteilt erachte. Weiters heißt es in dieser Eingabe: "Ich stelle hiemit gemäß § 4 AuskG. den Antrag auf einen Bescheid. Aus § 17 (1) UStG 1994 geht hervor, dass die Leistung bei Geltendmachung der Vorsteuer nicht erbracht sein muss. Dies steht im Widerspruch zu der Rechtsmeinung der Abgabenbehörde. Nicht der Antrag auf diesen Bescheid ist als mutwillig zu betrachten, sondern die widersprüchlichen Aussagen der Abgabenbehörde, die ja jeden Steuerpflichtigen total verunsichern. Mit einer allgemeinen Floskel kann ich mich nicht begnügen, ich fordere ein Eingehen auf jedes einzelne relevante Gesetz und jeden einzelnen relevanten Erlass."

Der unabhängige Finanzsenat (idF: nur UFS) hat den oben erwähnte FLD-Akt angefordert. Aus dem Akteninhalt geht Folgendes hervor:

Unter der Zahl AUS 100/52-06/01/2000 hat die FLD mit Erledigung vom 15. Dezember 2000 vier Anträge auf Auskunft des Dw beantwortet. Diese Anträge lauten:

Antrag vom 24.11.2000: "Ich stelle hiemit den Antrag auf Auskunft, ob die Finanzbehörde anerkennt: 6. EU-RI. Art. 17 (2) a."

Antrag vom 17.11.2000: "Ich stelle hiemit den Antrag auf Auskunft, ob die Finanzbehörde anerkennt: ABGB §§ 935, 1267 – 1277."

Antrag vom 10.11.2000: "Ich stelle hiemit den Antrag auf Auskunft, ob die Finanzbehörde anerkennt: Das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes 2757/50."

Antrag vom 3.11.2000: "Ich stelle hiemit den Antrag auf Auskunft, ob die Finanzbehörde anerkennt: Absch. 121 DE-USt 1972."

Über den Devolutionsantrag wurde erwogen:

Das Finanzamt hat gemäß § 311 Abs. 4 BAO dem UFS vor Ablauf der Frist gemäß § 311 Abs. 3 BAO berichtet, dass mangels Einbringung des im Devolutionsantrages genannten Antrages keine Verletzung der Entscheidungspflicht vorliegt. Der Finanzamtsbericht ist am 22. August 2003 beim UFS eingelangt. An diesem Tag ist somit die Zuständigkeit zur Entscheidung gemäß § 311 Abs. 4 BAO auf den UFS als Abgabenbehörde II. Instanz übergegangen.

Gemäß § 17 Abs. 1 UStG 1994 hat das Finanzamt auf Antrag zu gestatten, dass ein Unternehmer im Sinne des § 17 Abs. 1 erster Satz die Steuer für die mit diesen Tätigkeiten zusammenhängenden Umsätze nach den vereinbarten Entgelten berechnet (Sollbesteuerung).

Aufgrund des im Devolutionsantrag als säumig bezeichneten Anbringens ist der UFS davon ausgegangen, dass der Dw einen Antrag gemäß § 17 Abs. 1 UStG 1994 auf Sollbesteuerung beim Finanzamt eingebracht habe. Dass dem Devolutionsantrag in Wahrheit ein auf Auskunftserteilung gerichtetes Anbringen nach dem Auskunftspflichtgesetz (APG) zu dieser Norm zu Grunde liegt, geht aus dem Devolutionsantrag nicht hervor.

Wenn auch die Bundesabgabenordnung keine Formvorschriften für einen Devolutionsantrag normiert, wird ein Devolutionsantrag die genaue Bezeichnung des unerledigten Anbringens und der Behörde, der die Verletzung der Entscheidungspflicht vorgeworfen wird, zu enthalten haben.

Wie das Ermittlungsverfahren ergeben hat, gibt es den im Devolutionsantrag als säumig bezeichneten Antrag auf Sollbesteuerung gemäß § 17 Abs. 1 UStG 1994, über das ex lege ausschließlich das Finanzamt zu entscheiden hat, in Wahrheit gar nicht, sodass die entsprechende Entscheidungspflicht nicht entstanden ist. Damit liegt aber die im Devolutionsantrag behauptete Pflichtverletzung nicht vor, sodass der Devolutionsantrag als unzulässig zurückzuweisen ist.

In Wahrheit wurde ein Antrag auf Auskunft zum § 17 Abs. 1 UStG 1994 an die FLD gerichtet und in weiterer Folge ein Antrag auf einen Bescheid gemäß § 4 APG (Verweigerungsbescheid). Im Fall von Säumnisbeschwerden vertritt der VwGH dazu die Rechtsansicht, dass ein Auskunftswerber bei Nichterteilung der Auskunft – auch wenn gemäß § 4 APG 1987 die Erlassung eines Bescheides begeht wurde – nicht berechtigt ist, Säumnisbeschwerde zu erheben (Beschluss des VwGH vom 29.7.1998, 98/01/0214, mHa den Beschluss vom 11.11.1997, 97/01/0845).

Mit Beschluss vom 27.4.1994, 93/13/0223, hat der VwGH weiters entschieden, dass Gegenstand einer Entscheidungspflicht nur eine in der Rechtsordnung vorgesehene Erledigung normativen Inhaltes sein kann, nicht jedoch u.a. die Erteilung einer bloßen Auskunft. Wesentlich ist daher, dass das gestellte Begehrungen seiner Art nach einem bescheidmäßigen Abspruch zugänglich ist. Auskünfte sind Wissenserklärungen, aber keine Bescheide (s. *Ritz*, BAO-Kommentar, 2. überarb. und erw. Aufl., Wien: Orac, 1999, APG, § 1, Tz 5, und die darin zitierte Judikatur). Das Auskunftsbegehrungen ist kein der Devolution unterliegendes Anbringen (s. *Ritz*, aaO, APG, § 4, Tz 8, und die darin zitierte Literatur und Judikatur).

Hingegen vertritt *Ritz* gestützt auf Literatur (*Ritz*, aaO, APG, § 4, Tz 8) die Ansicht, dass der Antrag auf Bescheiderlassung gemäß § 4 APG entscheidungspflichtig, devolvierbar und einer Säumnisbeschwerde zugänglich sei. Wie aus dem VwGH-Beschluss 98/01/0214 jedoch hervorgeht, vertritt der VwGH dazu eine konträre Rechtsansicht. Auch aus diesem Grund erweist sich der Devolutionsantrag als unzulässig.

Wäre im Devolutionsantrag zutreffend der Antrag auf einen Verweigerungsbescheid gemäß § 4 APG als säumige Entscheidung bezeichnet und wäre ein solches Anbringen nach der VwGH-Rechtsprechung devolvierbar, erwiese sich der Devolutionsantrag dennoch als unzulässig, weil der Antrag auf Bescheiderlassung nicht bei der sachlich und örtlich zuständigen Behörde eingebbracht wurde, denn die Entscheidungspflicht kann nur bei der sachlich und örtlich zuständigen Abgabenbehörde entstehen. Sachlich und örtlich zuständig für die Auskunftserteilung ist aber jenes Finanzamt, das für den Auskunftswerber in der betreffenden Angelegenheit zuständig ist (s. *Ritz*, aaO, APG, § 1, Tz 4). Den Schutz von Treu und Glauben auf eine erteilte Rechtsauskunft gibt nach der Judikatur nur eine Rechtsauskunft der sachlich und örtlich zuständigen Abgabenbehörde (s. *Ritz*, aaO, APG, § 1, Tz 3). Bei einer unzuständigen Behörde kann keine Entscheidungspflicht entstehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, den 24. September 2003