



A) Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch den Referenten R. über die Berufung des Bw., vertreten durch Jazosch:Moser Rechtsanwälte GesbR, 4050 Traun, Bahnhofstraße 5 und die Fa. Steuerberatung Reichinger GmbH, 4050 Traun, Blumenweg 5 vom 23. Februar 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz, vertreten durch Mag. Sabine Pfeiffer, vom 10. Februar 2010 betreffend Einkommensteuer 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

B) Bescheid

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch den Referenten R. über den Vorlageantrag des Bw., vertreten durch Jazosch:Moser Rechtsanwälte GesbR, 4050 Traun, Bahnhofstraße 5 und die Fa. Steuerberatung Reichinger GmbH, 4050 Traun, Blumenweg 5 vom 10. Juni 2010 betreffend den als „Einkommensteuerbescheid 2008 Berufungsvorentscheidung gemäß § 276 BAO“ bezeichneten Schriftsatz des Finanzamtes Linz, vertreten durch Mag. Sabine Pfeiffer, vom 28. Mai 2010 entschieden:

Der Vorlageantrag wird gemäß § 276 Abs. 4 BAO in Verbindung mit § 273 Abs. 1 BAO als unzulässig zurückgewiesen.

Zur Berufungsentscheidung (Teil A des Spruches):

Entscheidungsgründe

Allgemeines:

Der Berufungswerber (im Folgenden kurz: Bw.) war bis zum 17. August des Berufungsjahres (2008) als Rechtsanwalt tätig und bezog demnach zunächst Einkünfte aus selbstständiger Arbeit gemäß § 22 Z 1 lit b Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988), anschließend - nach erfolgter Pensionierung - Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit gemäß § 25 Abs 1 Z 3 lit a (bezugsauszahlende Stelle: Pensionsversicherungsanstalt) sowie § 25 Abs 1 Z 3 lit b EStG 1988 (bezugsauszahlende Stelle: Rechtsanwaltskammer)

1. Schuldenregulierungsverfahren

Aus der Insolvenzdatei ergibt sich, dass über das Vermögen des Bw. am 11. Dezember 2008 das Schuldenregulierungsverfahren eröffnet und dem Bw. die Eigenverwaltung entzogen wurde. Die Anmeldefrist wurde mit 21. Jänner 2009 festgesetzt.

Mit Beschluss vom 13. Jänner 2010 wurde das Schuldenregulierungsverfahren nach rechtskräftiger Bestätigung des am 9. Dezember 2009 angenommenen Zahlungsplans aufgehoben und das Ende der Zahlungsfrist auf den 31. Dezember 2016 festgelegt.

2. Abgabenverfahren

2.1. Mit Einkommensteuerbescheid 2008 vom 10. Februar 2010 wurde vom Finanzamt Linz (FA) für das Veranlagungsjahr 2008 eine Einkommensteuer iHv. 17.289,24 € festgesetzt. Begründend führte das FA aus, dass wegen Nichtabgabe der Steuererklärungen die maßgeblichen Besteuerungsgrundlagen gemäß § 184 BAO im Schätzungswege ermittelt worden seien.

2.2. Mit Schreiben vom 23. Februar 2010, eingelangt beim FA am 25. Februar 2010, erhob die JM Rechtsanwälte GesbR namens und auftrags des Bw. fristgerecht gegen diesen Bescheid Berufung, wies auf die erteilte Zustellvollmacht hin und beantragte die Nichtfestsetzung der Einkommensteuer mit folgender Begründung:

Seine Tätigkeit als Rechtsanwalt habe der Bw. Ende August 2008 beendet. Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Traun vom 11. Dezember 2008 sei schließlich über sein Vermögen ein Schuldenregulierungsverfahren eröffnet und ihm die Eigenverantwortung entzogen worden.

In diesem Insolvenzverfahren habe die Republik Österreich, vertreten durch das FA Linz, *"aufgrund eines vollstreckbaren Rückstandsausweises eine Forderung iHv 137.5354,88 € angemeldet"*, welche auch zur Gänze anerkannt worden sei. In der am 4. Dezember 2009 durchgeführten Abstimmungstagsatzung habe das FA dem vom Bw. angebotenen Zahlungsplan zugestimmt, worauf das Insolvenzverfahren rechtskräftig beendet worden sei.

Zur weiteren Begründung seines Begehrens führte der Bw aus, *"..dass sämtliche Forderungen, die ihren Rechtsgrund vor der Beendigung des zugrunde liegenden Insolvenzverfahrens haben, durch das rechtskräftig erledigte Schuldenregulierungsverfahren beendet sind. Von dieser Beendigungswirkung umfasst ist auch eine allfällig für das Jahr 2008 vorzuschreibende Einkommensteuer aus meiner früheren selbstständigen Erwerbstätigkeit. Für den Fall, dass aus diesem Zeitraum tatsächlich eine Einkommensteuerforderung bestanden hätte, hätte diese im zugrunde liegenden Insolvenzverfahren nach § 14 f KO zur Anmeldung gebracht werden müssen"*

Eine Forderung aus dem Titel der Einkommensteuer für 2008 könne daher nicht mehr rechtens gegen den Bw. erhoben werden.

2.3. Mit als „Einkommensteuerbescheid 2008 Berufungsvorentscheidung gemäß § 276 BAO“ bezeichneten Schriftsatz (BVE) vom 28. Mai 2010 wies das FA die Berufung vom 25. Februar 2010 gegen den Einkommensteuerbescheid 2008 mit der Begründung ab, dass trotz zweimaliger Aufforderung seitens des FA weder eine Einnahmen-Ausgaben-Rechnung, noch das Anlageverzeichnis oder die Einkommensteuererklärung für 2008 vom Bw. vorgelegt worden seien.

2.4. Gegen die Berufungsvorentscheidung brachte der steuerliche Vertreter, die Fa. Steuerberatung C. GmbH, *"im Auftrage"* des Bw. am 15. Juni 2010 (sohin fristwährend) einen Vorlageantrag ein.

Darin wurden insbesondere folgende Anträge gestellt:

- Antrag auf mündliche Verhandlung vor dem Berufungssenat (§ 284 Abs 1 Z 1 BAO)
- Antrag auf ersatzlose Aufhebung des ESt-Bescheides 2008

In der Begründung wiederholt der Bw. im Wesentlichen sein Berufungsvorbringen und führt ergänzend aus:

Aus dem Umstand, dass die vom FA gemäß § 184 BAO vorgenommene Schätzung annähernd dem Ergebnis der im Insolvenzverfahren vorgelegten Unterlagen entspreche, sei ersichtlich, dass dem FA bereits zu diesem Zeitpunkt alle Umstände bekannt gewesen sein mussten, die eine Festsetzung der Abgabenschuld sowie deren Anmeldung im offenen (Insolvenz-) Verfahren ermöglichten.

Die Begründung der Berufungsabweisung (Nichtvorlage der Einnahmen-Ausgaben-Rechnung, des Anlageverzeichnisses und der Steuererklärungen) sei irrelevant, da für den Fall des Unterbleibens der Abgabe einer Steuererklärung das Instrument der Schätzung vorgesehen sei.

Vielmehr hätte aus folgendem Grund überhaupt kein Einkommensteuerbescheid ergehen dürfen:

"Gemäß § 14 f der Konkursordnung müssen Forderungen, welche ihren Rechtsgrund aus Zeiträumen vor der Beendigung des zugrunde liegenden Insolvenzverfahrens haben, im laufenden Verfahren angemeldet werden."

Eine nachträgliche Geltendmachung sei daher nicht rechtens.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die oben angeführte Sachverhalt ist unstrittig und wird daher der Berufungsentscheidung zugrunde gelegt.

Gegen die im Einkommensteuerbescheid 2008 vom 10. Februar 2010 angeführten Bemessungsgrundlagen für die Einkommensteuer 2008 wurden keine Einwände vorgebracht. Bedenken hegt der Bw. lediglich gegenüber der Festsetzung der Einkommensteuer 2008. Diese Forderung hätte nach Ansicht des Bw. im laufenden Schuldenregulierungsverfahren angemeldet werden müssen, die nachträgliche bescheidmäßige Festsetzung sei demnach zu Unrecht erfolgt.

Da das berufsgegenständliche Konkursverfahren vor dem 1. Juli 2010 eröffnet und abgeschlossen wurde, bleiben die Änderungen der Konkursordnung durch das Insolvenzänderungsgesetz 2010 unberücksichtigt (§ 273 Abs. 1 Insolvenzordnung).

Ein Abgabeananspruch bzw. die Abgabenschuld entsteht allgemein gemäß § 4 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl.Nr. 194/1961, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009, mit Verwirklichung des Tatbestandes, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpft.

Der Zeitpunkt der Festsetzung und der Fälligkeit einer Abgabe ist nach § 4 Abs. 4 BAO ohne Einfluss auf die Entstehung des Abgabeanpruchs.

Die Bestimmung des § 4 Abs. 2 lit. a Z 2 BAO sieht vor, dass der Abgabeananspruch für die zu veranlagende Einkommensteuer - abgesehen vom gegenständlich unmaßgeblichen unterjährigen Erlöschen der Einkommensteuerpflicht - mit Ablauf des Kalenderjahres, für das

die Veranlagung vorgenommen wird, soweit nicht der Abgabenanspruch nach § 4 Abs. 2 lit. a Z 1 (betreffend Einkommensteuervorauszahlungen) schon früher entstanden ist, entsteht.

Wie sich aus den vorliegenden Aktenteilen ergibt, war der Bw. bis Ende August des Jahres 2008 als Rechtsanwalt tätig und erhielt anschließend Pensionsbezüge. Es wurde somit jener Tatbestand verwirklicht, an den die Einkommensteuerpflicht geknüpft wird. Der gesamte (strittige) Abgabenanspruch des Bundes gegenüber dem Bw. entstand daher gemäß § 4 Abs. 2 lit. a Z 2 BAO mit Ablauf des Kalenderjahres 2008.

Für die Festsetzung der Abgaben gilt gemäß § 198 Abs.1 BAO Folgendes:

"Soweit in Abgabenvorschriften nichts anderes vorgeschrieben ist, hat die Abgabenbehörde die Abgaben durch Abgabenbescheide festzusetzen."

Der Abgabenanspruch gründet sich, wie oben ausgeführt, nicht erst auf den erlassenen Abgabenbescheid, sondern entsteht ex lege mit Verwirklichung eines vom Gesetz als relevant erklärten Sachverhaltes. Grund der Abgabenschuld ist daher ein bestimmtes, in der Regel in der Vergangenheit liegendes reales Geschehnis, das allerdings zur Durchsetzung des damit entstandenen Abgabenanspruchs in der Regel der Feststellung einer konkreten Verwirklichung in einem Abgabenbescheid bedarf (OGH 21.11.1991, 14 Os 127/90).

Ungeachtet des Umstandes, dass der Abgabenanspruch nach § 4 Abs. 1. BAO mit Verwirklichung des Tatbestandes, an den die Abgabepflicht geknüpft wird, erfolgt, tritt die Verpflichtung zur Bezahlung von Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, grundsätzlich erst mit Erlassung des betreffenden Bescheides ein.

Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Traun vom 11. Dezember 2008 wurde das Schuldenregulierungsverfahren über das Vermögen des Bw. eröffnet sowie mit Beschluss vom 13. Jänner 2010 wiederum rechtskräftig aufgehoben. Es steht sohin fest, dass die Entstehung des Abgabenanspruches (nämlich mit Ablauf des 31. Dezember 2008) zeitlich während der bis 21. Jänner 2009 laufenden Anmeldefrist im Schuldenregulierungsverfahren erfolgte. Fraglich ist, ob dieser Umstand der bescheidmäßigen Festsetzung der Abgabenschuld mit 10. Februar 2010 - sohin nach rechtskräftig erfolgter Bestätigung des Zahlungsplanes und Aufhebung des Schuldenregulierungsverfahrens - entgegensteht.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 7. 2. 1990, 89/13/0085, VwGH 24.10.2001, 2001/17/0131 und VwGH 27.5.1998, 93/13/0052, ebenso UFS 12.8.2010, RV/0919-L/10) steht ein rechtskräftig bestätigter Zwangsausgleich der bescheidmäßigen Festsetzung der Einkommensteuerschuld nicht entgegen, dasselbe gilt gemäß § 193 Abs. 1 Konkursordnung (KO), RGBI. Nr. 337/1914, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2010, auch für einen Zahlungsplan. Das Recht bzw. die Pflicht der Abgabenbehörde, Abgabenansprüche

im **Abgabenfestsetzungsverfahren** bescheidmäßig geltend zu machen, wird durch ein Schuldenregulierungsverfahren nicht berührt. Erst im Abgabeneinhebungsverfahren ist zu berücksichtigen, inwieweit der Gemeinschuldner etwa gemäß § 156 Abs. 1 KO von der Restschuld befreit ist. Das im Abgabenfestsetzungsbescheid enthaltene Leistungsgebot betrifft stets den materiell-rechtlichen Abgabenanspruch, welcher Gegenstand der Abgabenfestsetzung ist. Die Prüfung der Frage, ob und in welcher Höhe der Abgabenanspruch zum Zeitpunkt der Abgabenfestsetzung noch aushaftet bzw. inwieweit er bereits durch Zahlungen befriedigt wurde, erfolgt hingegen nicht im Abgabenfestsetzungsverfahren, in welchem die Abgabenverrechnung unberücksichtigt bleiben muss, sondern erst im Abgabeneinhebungsverfahren. **Der Zahlungsplan entfaltet seine Rechtswirkungen somit nur im Abgabeneinhebungsverfahren, nicht jedoch im Festsetzungsverfahren** (vgl. UFS 12.10.2009, RV/0807-L/09 zum Zwangsausgleich).

Daraus folgt, dass das FA im angefochtenen Einkommensteuerbescheid die Einkommensteuer ohne Rücksicht auf das laufende Schuldenregulierungsverfahren festsetzen durfte.

Soweit der Bw. unter Hinweis auf § 14 KO einwendet, dass jene Forderungen, die ihren Rechtsgrund aus Zeiträumen vor Beendigung des Insolvenzverfahrens haben, im (noch) laufenden Verfahren anzumelden seien, übersieht er dabei den Umstand, dass es sich bei der Forderungsanmeldung um eine Maßnahme der Abgabeneinhebung handelt, während die Erlassung des gegenständlichen Einkommensteuerbescheides eine solche der Abgabenfestsetzung darstellt. Der gegenständlichen Berufung vermag dieses Argument daher nicht zum Erfolg verhelfen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zum Bescheid (Teil B des Spruches):

Mit Einkommensteuerbescheid 2008 vom 10. Februar 2010 wurde vom Finanzamt für das Veranlagungsjahr 2008 eine Einkommensteuer iHv. 17.289,24 € festgesetzt. Dieser Bescheid wurde dem Berufungswerber (Bw.) persönlich zugestellt.

Im dagegen von der JM Rechtsanwälte GesbR eingebrachten Berufungsschreiben vom 23. Februar 2010 teilte die steuerliche Vertreterin einleitend mit, dass ihr vom Bw. eine allgemeine Vertretungsvollmacht sowie ausdrücklich auch eine Zustellvollmacht erteilt worden sei, auf welche sie sich hiermit gemäß § 8 RAO berufe.

Dessen ungeachtet war die (abweisende) Berufungsvorentscheidung (BVE) vom 28. Mai 2010 laut Bescheidkopf an die Wohnadresse des Bw. adressiert und wurde ihm auch direkt zugestellt.

Erst im Vorlageantrag vom 10. Juni 2010 beantragte (nunmehr) die Steuerberatung C. GmbH als steuerliche Vertretung u.a. die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat (UFS) gemäß § 284 BAO.

Im Zuge amtswegiger Ermittlungen zur Prüfung der Wirksamkeit der BVE ersuchte der UFS unter Hinweis auf § 143 BAO die JM Rechtsanwälte GesbR um Mitteilung, ob und gegebenenfalls wann ihr das Dokument vom 28. Mai 2010 tatsächlich zugekommen sei. Die Antwort erfolgte umgehend: Weder am 28. Mai 2010 noch in engem zeitlichen Zusammenhang zu diesem sei der JM GesbR die gegenständliche Berufungsvorentscheidung vom Finanzamt zugestellt worden.

Rechtliche Erwägungen

§ 276 Abs. 2 iVm Abs. 1 BAO bestimmt, dass gegen eine von der Abgabenbehörde erster Instanz erlassene Berufungsvorentscheidung innerhalb eines Monats der Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz (Vorlageantrag) gestellt werden kann.

Unabdingbare Voraussetzung eines Vorlageantrages ist daher eine wirksame Berufungsvorentscheidung.

Gemäß § 97 Abs. 1 BAO werden Erledigungen dadurch wirksam, dass die demjenigen bekanntgegeben werden, für den sie ihrem Inhalt nach bestimmt sind. Die Bekanntgabe erfolgt bei schriftlichen Erledigungen, wenn nicht in besonderen Vorschriften die öffentliche Bekanntmachung oder die Auflegung von Listen vorgesehen ist, durch Zustellung.

Soweit in der BAO nicht anderes bestimmt ist, sind Zustellungen nach dem Zustellgesetz vorzunehmen (§ 98 BAO)

§ 9 Abs. 1 bis 3 Zustellgesetz, BGBl.Nr. 200/1982, idgF des BGBl. I Nr. 5/2008 , normieren:

„(1) Soweit in den Verfahrensvorschriften nicht anderes bestimmt ist, können die Parteien und Beteiligten andere natürliche oder juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften gegenüber der Behörde zur Empfangnahme von Dokumenten bevollmächtigen (Zustellungsvollmacht).

(2) Einer natürlichen Person, die keinen Hauptwohnsitz im Inland hat, kann eine Zustellungsvollmacht nicht wirksam erteilt werden. Gleiches gilt für eine juristische Person oder eingetragene Personengesellschaft, wenn diese keinen zur Empfangnahme von Dokumenten befugten Vertreter mit Hauptwohnsitz im Inland hat. Das Erfordernis des Hauptwohnsitzes im Inland gilt nicht für Staatsangehörige von EWR-Vertragsstaaten, falls

Zustellungen durch Staatsverträge mit dem Vertragsstaat des Wohnsitzes des Zustellungsbevollmächtigten oder auf andere Weise sichergestellt sind.

(3) Ist ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen. Geschieht dies nicht, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist."

Im Falle der Bevollmächtigung eines Rechtsanwaltes gilt zudem die Spezialbestimmung des § 8 Abs. 1 zweiter Satz RAO (RGBl.Nr. 96/1868, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2008), wonach vor allen Gerichten und Behörden die Berufung auf die Bevollmächtigung deren urkundlichen Nachweis ersetzt.

In der Berufung vom 23. Februar 2010 hat die JM Rechtsanwälte GesbR unter Bezugnahme auf § 8 RAO ausdrücklich auf die ihr vom Bw. erteilte Zustellvollmacht hingewiesen, deren Wirksamkeit sohin außer Zweifel steht.

Ist ein Zustellbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen gemäß § 9 Abs. 3 BAO als Empfänger zu bezeichnen. Die vom Gesetzgeber gewählte Formulierung "hat zu bezeichnen" macht deutlich, dass bei Vorliegen einer Zustellvollmacht der Zustellbevollmächtigte **zwingend** als Empfänger der Sendung zu bezeichnen ist und die Sendung diesem und nicht dem Vollmachtgeber zuzustellen ist (vgl. UFS RV/0982-L/05). Unterbleibt entgegen § 9 Abs. 3 ZustellG die Bezeichnung des Zustellbevollmächtigten als Empfänger und erfolgt die Zustellung an den Vertretenen, so ist diese Zustellung **unwirksam** (vgl. VwGH 22.12.2009, 2007/08/0329, VwGH 26. 1. 2010, 2009/08/0069, weitere Nachweise in *Ritz*, ZustellG³, § 9 Rz 24).

Zustellbevollmächtigungen sind so lange zu beachten, als der Behörde nicht der Widerruf, die Kündigung bzw. die einvernehmliche Aufhebung bekannt wird. Im gegenständlichen Fall war vor Erlassung der Berufungsvorentscheidung jedenfalls keines dieser Beendigungskriterien gegeben.

Dennoch wurde die Berufungsvorentscheidung vom 28. Mai 2010 trotz Bestehens einer Zustellvollmacht für den steuerliche Vertreter aktenkundig laut Bescheidkopf nicht der JM Rechtsanwälte GesbR unter deren Kanzleiadresse, sondern dem Bw. (Vollmachtgeber) selbst unter dessen Wohnadresse zugestellt. Da diese Zustellverfügung des Finanzamtes mangels Benennung des zustellbevollmächtigten steuerlichen Vertreters als Empfänger der Anordnung im § 9 Abs. 3 Zustellgesetz klar widerspricht und nach Angaben des Zustellbevollmächtigten auch eine Heilung dieses Zustellmangels nicht erfolgt ist, war die Zustellung der Berufungsvorentscheidung an den Berufungswerber unwirksam.

Resümierend ist daher festzuhalten, dass die als Berufungsvorentscheidung intendierte Erledigung des Finanzamtes vom 28. Mai 2010 mangels einer rechtswirksamen Zustellung als Bescheid nicht in rechtliche Existenz getreten ist und damit auch keinerlei Rechtswirkungen entfalten konnte.

Gemäß § 273 Abs. 1 lit a BAO hat die Abgabenbehörde eine Berufung durch Bescheid zurückzuweisen, wenn sie nicht zulässig ist. Dies gilt nach der Bestimmung des § 276 Abs. 4 BAO für Vorlageanträge sinngemäß. Unzulässige Vorlageanträge sind daher zwingend mittels Bescheid zurückzuweisen, wobei die Wortfolge "Abgabenbehörde" in § 273 Abs. 1 BAO deutlich macht, dass die Erlassung von Zurückweisungsbescheiden sowohl der Abgabenbehörde erster Instanz als auch jener zweiter Instanz obliegt.

Gemäß § 273 Abs. 2 BAO darf eine Berufung nicht deshalb als unzulässig zurückgewiesen werden, weil sie vor Beginn der Berufungsfrist eingebracht wurde. Diese Bestimmung gilt mangels Rechtsverweisung auf § 273 Abs. 2 BAO in § 276 Abs. 4 BAO nicht für Vorlageanträge. Da, wie oben bereits ausgeführt, unabdingbare Voraussetzung eines Antrages auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz ist, dass die Abgabenbehörde erster Instanz eine Berufungsvorentscheidung wirksam erlassen hat (vgl. VwGH 28. 10. 1997, 93/14/0146), dies für den vorliegenden Fall aus den angeführten Gründen jedoch zu verneinen ist, blieb somit der am 10. Juni 2010 noch vor Ergehen einer wirksamen Berufungsvorentscheidung gestellte Vorlageantrag ohne rechtliche Wirkung (vgl. VwGH 26. 6. 1990, 89/14/0122; VwGH v. 25. 11. 1999, 99/15/0136) und war deshalb auch spruchgemäß als unzulässig zurückzuweisen (vgl. UFS 23.6.2006, RV/0982-L/05).

§ 284 BAO lautet:

„(1) Über die Berufung hat eine mündliche Verhandlung stattzufinden,

1. wenn es in der Berufung (§ 250), im Vorlageantrag (§ 276 Abs. 2) oder in der Beitrittserklärung (§ 258 Abs. 1) beantragt wird oder

2. wenn es der Referent (§ 270 Abs. 3) für erforderlich hält.

(2) Obliegt die Entscheidung über die Berufung dem gesamten Berufungssenat, so hat eine mündliche Verhandlung weiters stattzufinden,

1. wenn es der Vorsitzende für erforderlich hält oder

2. wenn es der Berufungssenat auf Antrag eines Mitglieds beschließt.

(3) Der Berufungssenat kann ungeachtet eines Antrages (Abs. 1 Z 1) von einer mündlichen Verhandlung absehen, wenn die Berufung zurückzuweisen (§ 273) oder als zurückgenommen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1) oder als gegenstandslos (§ 256 Abs. 3, § 274) zu erklären ist oder wenn eine Aufhebung nach § 289 Abs. 1 erfolgt.

(4) Der Vorsitzende des Berufungssenates hat den Ort und den Zeitpunkt der Verhandlung zu bestimmen. Hat eine mündliche Verhandlung stattzufinden, so sind die Parteien mit dem

Beifügen vorzuladen, dass ihr Fernbleiben der Durchführung der Verhandlung nicht entgegensteht.

(5) Obliegt die Entscheidung über die Berufung dem Referenten (§ 270 Abs. 3) und hat nach Abs. 1 eine mündliche Verhandlung stattzufinden, so sind Abs. 3 und 4 sowie § 283 Abs. 1, § 285 Abs. 1, 2, 5, 6 und 7 und § 287 Abs. 4 sinngemäß anzuwenden; hiebei sind die Obliegenheiten und Befugnisse des Vorsitzenden dem Referenten auferlegt bzw. eingeräumt.“

Der Antrag auf Abhandlung einer mündlichen Berufungsverhandlung wurde nicht schon in der Berufung, sondern ausschließlich im unzulässigen Vorlageantrag gestellt (§ 284 Abs.1 BAO).

Ein Rechtsanspruch auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung setzt einen rechtzeitigen Antrag des Berufungswerbers voraus. Anträge, die erst in einem die Berufung ergänzenden Schreiben gestellt werden, begründen keinen Anspruch auf mündliche Verhandlung (zB VwGH 23.4.2001, 96/14/0091; 24.3.2004, 98/14/0179; 11.5.2005, 2001/13/0039) . Dies gilt selbst dann, wenn dieses Schreiben innerhalb der Berufungsfrist eingebracht wird (zB VwGH 16.2.1994, 90/13/0071). Die Antragsbefugnis ergibt sich aus der Legitimation zur Einbringung des Vorlageantrages (vgl. Ritz, BAO³, § 284 Tz. 5).

Da der Bw. mangels rechtswirksamer Zustellung einer BVE nicht legitimiert war, einen Vorlageantrag zu stellen, hatte er auch nicht das Recht in diesem Schriftsatz den Antrag auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung zu stellen. Der Antrag ist so zu behandeln, als wäre er in einem ergänzenden Schriftsatz zur Berufung gestellt worden.

Linz, am 14. September 2010