

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vom 28. Oktober 2009 gegen den Zurückweisungsbescheid des Finanzamtes D vom 5. Oktober 2009, mit dem die Berufung vom 4. September 2009 zurückgewiesen worden ist, entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Das Finanzamt richtete an den Berufungswerber (Bw) eine Verständigung nach § 81 Abs 2 BAO, wonach Frau A *als vertretungsbefugte Person (§ 81 BAO) der Gesellschaft B., Steuernummer C, mit Bescheid vom 31.08.2009, bestellt worden ist.*

Mit Telefax vom 4. September 2009 erhob der Bw *Einspruch gegen den Bescheid nach § 81 Abs 2 BAO.*

Mit Telefax vom 30. September 2009 brachte der Bw einen *Zusatz zum Schreiben vom 4.9.2009* ein.

Das Finanzamt fasste das Rechtsmittel des Bw vom 4. September 2009 als *Berufung* auf, was auch nach Ansicht der Berufungsbehörde (Unabhängiger Finanzsenat, UFS) geboten ist, denn im Abgabenverfahrensrecht ist nicht der Einspruch, sondern die Berufung als Rechtsmittel vorgesehen.

Das Finanzamt erließ an den Bw einen mit 5. Oktober 2009 datierten Zurückweisungsbescheid, womit die Berufung des Bw vom 4. September 2009 gegen den Bescheid nach § 81

Abs 2 BAO gemäß § 273 Abs 1 BAO zurückgewiesen wurde. Das Finanzamt begründete die Zurückweisung damit, dass die Berufung nicht zulässig sei.

Nach einer wörtlichen Zitierung von § 81 Abs 1 und 2 BAO führte das Finanzamt begründend weiters aus (Wiedergabe ohne Literatur und Rechtsprechungsverweise): *Solange und soweit eine Namhaftmachung nicht erfolgt, ist die Abgabenbehörde berechtigt, mit Bescheid eine der nach § 81 Abs 1 in Betracht kommenden Personen als Vertreter zu bestellen. Gegen diesen Bescheid ist, wenn ihn die Abgabenbehörde erster Instanz erlässt, die bestellte Person selbst, nicht jedoch die anderen Gesellschafter (Mitglieder) rechtsmittelbefugt. Die übrigen Personen sind von der Vertreterbestellung zu verständigen, wenn sie im Inland Wohnsitz, Geschäftsleitung oder Sitz haben. Diese Verständigung ist kein Bescheid.*

Die Vertreterbestellung durch die Abgabenbehörde erfolgt mittels nur an den Vertreter zu richtenden Bescheides, woraus sich auch ergibt, dass ausschließlich der Bestellte zu einer Berufung gegen diesen Bescheid legitimiert ist (s § 246 Abs 1). Die Verständigung der übrigen Personen iSd § 81 Abs 2 letzter Satz erfolgt mittels formloser Benachrichtigung (ohne Bescheidcharakter) und ist daher nicht im Rechtsmittelweg anfechtbar.

Da eine Berufung gegen eine formlose Benachrichtigung (ohne Bescheidcharakter) unzulässig ist, war die Berufung zurückzuweisen.“

Mit Telefax vom 28. Oktober 2009 brachte der Bw die Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid vom 5. Oktober 2009, über welche mit der vorliegenden Berufungsentscheidung abgesprochen wird, ein.

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 250 Abs 1 BAO bestimmt: „*Die Berufung muß enthalten:*

- a) *die Bezeichnung des Bescheides, gegen den sie sich richtet;*
- b) *die Erklärung, in welchen Punkten der Bescheid angefochten wird;*
- c) *die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden;*
- d) *eine Begründung.“*

Unmittelbar erkennbar ist, dass die vorliegende Berufung vom 28. Oktober 2009 die Anforderungen an eine Berufung gemäß lit a und d des § 250 Abs 1 BAO erfüllt. Da die lit b und lit c des § 250 Abs 1 BAO bei der Anfechtung eines Zurückweisungsbescheides inhaltsleer sind (*Ritz, BAO³, § 250 Tz 10*), ist der gesamte Abs 1 des § 250 BAO erfüllt und es ist vor der inhaltlichen Entscheidung über die Berufung vom 28. Oktober 2009 zu dieser kein Mängelbehebungsverfahren gemäß § 85 Abs 2 BAO idF BGBl I 20/2009 durchzuführen.

§ 243 BAO bestimmt: „*Gegen Bescheide, die Abgabenbehörden in erster Instanz erlassen, sind Berufungen zulässig, soweit in Abgabenvorschriften nicht anderes bestimmt ist.*“

Das Finanzamt D ist eine Abgabenbehörde erster Instanz.

§ 246 BAO idF BGBl I 20/2009 bestimmt: „*(1) Zur Einbringung einer Berufung ist jeder befugt, an den der Gegenstand der Anfechtung bildende Bescheid ergangen ist.*
(2) Zur Einbringung einer Berufung gegen Feststellungsbescheide und Grundsteuermeßbescheide ist ferner jeder befugt, gegen den diese Bescheide gemäß § 191 Abs. 3, 4 und 5, und gemäß § 194 Abs. 5 wirken.“

Abs 2 des § 246 BAO hat hier keinen Anwendungsbereich, weil kein Feststellungsbescheid und kein Grundsteuermeßbescheid angefochten worden ist.

Der Bescheid des Finanzamtes vom 5. Oktober 2009 ist an den Bw ergangen, weshalb die Berufung des Bw vom 28. Oktober 2009 zulässig ist und über sie inhaltlich gemäß § 289 Abs 2 BAO zu entscheiden ist, wobei die Berufungsbehörde den angefochtenen Bescheid vom 5. Oktober 2009 nach jeder Richtung abändern oder aufheben kann oder die Berufung als unbegründet abweisen kann. Im vorliegenden Fall wird aus folgenden Gründen eine abweisende Berufungsentscheidung erlassen:

Das Finanzamt ging bei der Beurteilung der Berufung vom 4. September 2009 davon aus, dass sich diese Berufung gegen die – eine formlose Mitteilung und keinen Bescheid darstellende – Verständigung des Bw von der Vertreterbestellung gemäß § 81 BAO richtete. Dies ist die erste Variante, die Berufung vom 4. September 2009 aufzufassen.

Nach Ansicht der Berufungsbehörde gibt es auch eine zweite Variante, die Berufung vom 4. September 2009 aufzufassen, dass sie sich nämlich gegen den – an Frau A ergangenen – Bescheid, mit welchem Frau A zur Vertreterin der ggstdl Personengemeinschaft iSd § 81 BAO bestellt worden war, richtete. Vom Ergehen dieses Bescheides hat der Bw schließlich aus der an ihn ergangenen Verständigung Kenntnis erlangt.

Ein Mängelbehebungsauftrag im Hinblick auf § 250 Abs 1 lit a BAO hinsichtlich der zwei Varianten, die Berufung vom 4. September 2009 aufzufassen, wurde nicht erlassen. Wegen der jedenfalls zu erfolgenden Zurückweisung wurde richtigerweise kein Mängelbehebungsauftrag erlassen (vgl Ritz, BAO³, § 275 Tz 6).

Beide Varianten führen zum gleichen Ergebnis, nämlich zur Notwendigkeit der Zurückweisung der Berufung vom 4. September 2009 als unzulässig:

Zur ersten Variante: Die an den Bw gerichtete Mitteilung über die Bestellung von Frau A als Vertreterin der Personengemeinschaft gemäß § 81 BAO ist kein Bescheid und mangels

Zutreffen von „[g]egen Bescheide“ in § 243 BAO ist die Berufung unzulässig.

Zur zweiten Variante: Der Bw ist nicht Bescheidadressat und es liegt kein Fall von § 246 Abs 2 iVm § 191 Abs 1 lit c iVm § 191 Abs 3 iVm § 101 Abs 3 BAO vor. Somit ist die Berufung aufgrund § 246 Abs 1 BAO unzulässig.

§ 273 Abs 1 BAO bestimmt: „*(1) Die Abgabenbehörde hat eine Berufung durch Bescheid zurückzuweisen, wenn die Berufung*

- a) nicht zulässig ist oder*
- b) nicht fristgerecht eingebbracht wurde.“*

Der angefochtene Bescheid vom 5. Oktober 2009 entspricht dem § 273 Abs 1 lit a BAO, weil die Berufung vom 4. September 2009 unzulässig gewesen ist.

Der Bescheid vom 5. Oktober 2009 ist daher mit dieser Berufungsentscheidung zu bestätigen und die gegen ihn gerichtete Berufung vom 28. Oktober 2009 als unbegründet abzuweisen.

Der Begründung der Berufung vom 28. Oktober 2009 ist entgegenzuhalten:

Die vorgebrachten Mitteilungen an Bezirksgerichtsvorsteher bzw Landesgerichtspräsident sowie sonstigen Vorgänge im Mai und Juli 2009 in Zusammenhang mit behördlicher Verwaltungsüberlassung können aus chronologischen Gründen nicht aus der erst Ende August 2009 erfolgten Vertreterbestellung gemäß § 81 Abs 2 BAO resultieren. Auch hinsichtlich Vereinbarungen aus 1987 kann das Finanzamt nicht in die Eigentumsrechte eines Miteigentümers eingegriffen haben, denn die Vertreterbestellung gemäß § 81 Abs 2 BAO betrifft nicht die zivilrechtliche Verwaltung der Liegenschaft. Vielmehr ist ein Vertreter gemäß § 81 BAO für die Vertretung einer Gemeinschaft nur gegenüber den Abgabenbehörden – insbesondere gegenüber dem Finanzamt – zuständig.

Die Steuernummer des Verfahrens, auf die sich die zugrundeliegende Vertreterbestellung gemäß § 81 BAO bezieht, wurde laut aktenkundiger Zweischrift in der Ihnen zugegangen Verständigung nach § 81 Abs 2 BAO bekanntgegeben.

Die auf den zugrundeliegenden Fall anzuwendende österreichische Gesetzesbestimmung (§ 81 BAO) gehört zum Verfahrensrecht. Die Regelung des Steuerverfahrens ist den einzelnen Mitgliedstaaten der EU überlassen, sodass EU-Kommission, EU-Parlament und Ratspräsident, deren In-Kenntnis-Setzung vorgebracht wurde, hierfür nicht zuständig sind.

Ergeht auch an Finanzamt D zu St.Nr. C

Wien, am 23. November 2009