



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Stb, Adresse, vom 27. Juli 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23 vom 13. Juli 2009 betreffend

Zurücknahmeverklärung hinsichtlich eines Anbringens gemäß § 85 Abs. 2 BAO betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens in Umsatzsteuerangelegenheiten 2004, eingebracht unter der St.Nr. xxx, nunmehr xxx1 für GmbH (jetzt GmbH neu) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Stb, in der Folge mit Bw. bezeichnet, reichte am 19.5.2009 beim Finanzamt 8/6/17 einen Antrag mit nachstehendem Inhalt ein:

|                  |  |
|------------------|--|
| <i>Betrifft:</i> | G-mbH  |
|                  | <b><i>Wiederaufnahme des Verfahrens in</i></b> |
|                  | <b><i>Umsatzsteuerangelegenheiten 2004</i></b> |
|                  | <b><i>St. Nr. 211/9409</i></b>                 |

*Für die GmbH2 wurde für die Kalenderjahre 2003 – 2006 eine Betriebsprüfung durchgeführt. Im Rahmen dieser Betriebsprüfung wurden Beratungshonorare der G-mbH im Betrag von € 4.000,-- nicht als Aufwand anerkannt, da die Rechtsgrundlage fehlt.*

Aus diesem Grunde ist das Verfahren 2004 für die G-mbH wieder aufzunehmen, da eine Rechnungsberichtigung erfolgen kann und weiters keine unternehmerische Tätigkeit stattfand. Es liegen somit keine Umsätze vor.

Aus diesem Grunde wird ersucht den Betrag von € 4.000,-- gutzuschreiben. In der Beilage übermittle ich eine Kopie der Feststellungen des Finanzamtes Wiener Neustadt im Rahmen der Betriebsprüfung.

Ich darf festhalten, dass die Bescheide am 2.4.2009 bei der GmbH kurz ergangen sind.

Die Eingabe wurde zuständigkeitsshalber an das Finanzamt Wien 1/23 weiter geleitet. Dieses hielt dem Bw. vor, dass er nach Aktenlage nicht steuerlicher Vertreter der BetGmbH, vormals GmbH in Liqu., sei. Dieser Mangel sei beim Finanzamt Wien 1/23 gemäß § 85 Abs. 2 BAO zu beheben.

Da diesem Auftrag nicht entsprochen wurde erklärte das Finanzamt mit Bescheid die Eingabe als zurück genommen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Berufung des Bw., in welcher der Bw. ersucht, das Verfahren 2004 wieder aufzunehmen und den Bescheid aus dem Rechtsbestand auszuscheiden. Begründend führt der Bw. aus, eine Vollmacht sei nicht notwendig, da er sich auf eine Bevollmächtigung beziehe, „da die Tätigwerdung zur Begünstigung der seinerzeitigen Firma führe“. Eine formelle Vollmacht sei hiezu nicht notwendig und sei hiefür damit auch kein Mangel gegeben.

Das Finanzamt forderte „Stb als Vertreter der ehem. G-mbH“ auf, falls eine Rechnungsberichtigung erfolgt sei, die berichtigte Rechnung vorzulegen. Der Bw. wurde darauf aufmerksam gemacht, dass eine Rechnungsberichtigung für den Zeitraum zu berücksichtigen ist, in dem eine Berichtigung vorgenommen wurde.

Der Bw. reagierte auf dieses Schreiben nicht.

Das Finanzamt erließ eine abweisende Berufungsvorentscheidung und führte begründend aus, der Bw. sei am 15.4.2003 als Prokurst der gleichzeitig in GmbH geänderten Gesellschaft in das Firmenbuch eingetragen worden, der gemeinsam mit einem weiteren Geschäftsführer oder Prokursten vertretungsbefugt gewesen sei. Am 8.6.2004 habe die Generalversammlung die Auflösung der Gesellschaft in Form der Liquidation beschlossen. Mit Eintragung des Liquidationsbeschlusses sei auch die Löschung der Prokura des Bw. eingetragen worden. Mit Generalversammlungsbeschluss vom 4.5.2006 sei die Fortsetzung der Gesellschaft beschlossen worden. Die Gesellschaft sei umbenannt worden, der Liquidator abberufen

worden und ein neuer, selbständig vertretungsbefugter Geschäftsführer berufen worden. Der Bw. sei nach Aktenlage mit Vollmacht vom 7.5.2003 von den damaligen gesetzlichen Vertretern der ehemaligen GmbH, jetzt BetGmbH, zum steuerlichen Vertreter bestellt worden. Mit Schreiben vom 7.8.2006 habe eine Rechtsanwaltskanzlei an das damals zuständig gewesene Finanzamt 8/16/17 das schriftliche Ersuchen um Mitteilung gerichtet, welcher steuerliche Vertreter die Gesellschaft vor ihrer Fortsetzung vertreten hätte, woraus erkennbar sei, dass die nunmehrige gesetzliche Vertretung mit dem bisherigen steuerlichen Vertreter keinen Kontakt gehabt habe. Am 10.8.2006 sei dem Finanzamt 8/16/17 ein „neuer“ steuerlicher Vertreter bekannt gegeben worden, der zum alleinigen steuerlichen Vertreter der Gesellschaft bestellt worden sei. Demzufolge habe das nunmehr zuständige Finanzamt Wien 1/23 davon ausgehen müssen, dass die gegenständliche Eingabe nicht mängelfrei gewesen sei, weil eine Bevollmächtigung des Bw. zum Zeitpunkt der Antragstellung nicht mehr vorgelegen sei. Eine Überprüfung, ob allenfalls die Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme von Amts vorliegen, habe die Behörde nicht vornehmen können, weil der Bw. einen Vorhalt unbeantwortet gelassen habe.

Der Bw. stellte einen Vorlageantrag und führte aus, dass die Wiederaufnahme einen Zeitraum betreffe, für den noch der seinerzeitige Geschäftsführer zuständig gewesen sei. Aus diesem Grund sei „der Beschwerde“ auch sein entsprechender Auftraggeber und sei daher notwendig ein Wiederaufnahmeverfahren durchzuführen. Aus diesem Grund sei der Bw. auch „ex lege“ berechtigt, einen entsprechenden Antrag „für die beschwerte Partei“ zu stellen. Es werde daher beantragt, die Entscheidung der Abgabenbehörde II. Instanz zu übertragen. Zustimmendenfalls sei der Bw. bereit, den Antrag zurück zu ziehen, wenn mit einer zweiten Berufungsvorentscheidung positiv entschieden werde.

***Über die Berufung wurde erwogen:***

Gemäß § 83 Abs. 1 BAO können sich die Parteien und ihre gesetzlichen Vertreter, sofern nicht ihr persönliches Erscheinen ausdrücklich gefordert wird, durch eigenberechtigte natürliche Personen, juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften vertreten lassen, die sich durch eine schriftliche Vollmacht auszuweisen haben.

Gemäß § 83 Abs. 2 BAO richten sich Inhalt und Umfang der Vertretungsbefugnis des Bevollmächtigten nach der Vollmacht; hierüber sowie über den Bestand der Vertretungsbefugnis auftauchende Zweifel sind nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beurteilen. Die Abgabenbehörde hat die Behebung etwaiger Mängel unter sinngemäßer Anwendung der Bestimmungen des § 85 Abs. 2 von Amts wegen zu veranlassen.

Gemäß § 85 Abs. 2 BAO berechtigen Mängel von Eingaben (Formgebrechen, inhaltliche Mängel, Fehlen einer Unterschrift) die Abgabenbehörde nicht zur Zurückweisung; inhaltliche Mängel liegen nur dann vor, wenn in einer Eingabe gesetzlich geforderte inhaltliche Angaben fehlen. Sie hat dem Einschreiter die Behebung dieser Mängel mit dem Hinweis aufzutragen, dass die Eingabe nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist als zurück genommen gilt; werden die Mängel rechtzeitig behoben, gilt die Eingabe als ursprünglich richtig eingebracht.

Gemäß § 85 Abs. 4 BAO gelten für die nachträgliche Beibringung der Vollmacht die Bestimmungen des Abs. 2 sinngemäß, wenn ein Anbringen (Abs. 1 bis 3) nicht vom Abgabepflichtigen selbst vorgebracht wird, ohne dass sich der Einschreiter durch eine schriftliche Vollmacht ausweisen kann und ohne dass § 83 Abs. 4 Anwendung findet.

Das Finanzamt hat aufgrund berechtigter Zweifel am Bestehen einer Bevollmächtigung des Bw. durch die Gesellschaft, für die er eingeschritten ist, den Bw. mit Mängelbehebungsauftrag aufgefordert, den Nachweis seiner Bevollmächtigung zu erbringen.

Die Zweifel des Finanzamtes waren insofern gerechtfertigt, als die Prokura des Bw. gleichzeitig mit dem Auflösungsbeschluss gelöscht worden war, die Geschäftsführer der Gesellschaft nach Eintragung des Auflösungsbeschlusses mehrfach gewechselt haben und die Gesellschaft dem Finanzamt mittlerweile bekannt gegeben hat, dass sie durch einen anderen steuerlichen Vertreter vertreten wird. Aus der Formulierung der Eingabe kann geschlossen werden, dass dem Bw. weder bekannt war, dass die Gesellschaft mittlerweile eine andere Firma hat, noch dass ein anderes Finanzamt zuständig ist. Das Finanzamt hat daher nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates zu Recht einen Mängelbehebungsauftrag erlassen (vgl. VwGH vom 25.10.1994, 94/14/0104).

Es ist zwar grundsätzlich richtig, dass der Bw. sich als Steuerberater auf die erteilte Vollmacht berufen kann. Eine derartige Berufung auf die erteilte Vollmacht ist jedoch weder in der ursprünglichen Eingabe noch in der Berufung oder im Vorlageantrag erfolgt. Den Erklärungen des Bw. ist zu entnehmen, dass er offenbar davon ausgeht, dass die seinerzeit erteilte Vollmacht für die Abgabenjahre, in welchen jener Geschäftsführer bestellt war, der ihm die Vollmacht erteilt hat, automatisch weiter gilt. Eine derartige automatische Weitergeltung ist jedoch im gegenständlichen Fall nicht offenkundig, weil die Gesellschaft dem Finanzamt gegenüber einen anderen steuerlichen Vertreter namhaft gemacht hat und der Bw. sich offenbar mit der Gesellschaft nicht ins Einvernehmen gesetzt hat (arg: „*diese Vollmacht ist nicht notwendig, da ich mich auf eine Bevollmächtigung beziehe, da die Tätigwerdung zur Begünstigung der seinerzeitigen Firma führt*“ bzw. „*dass die Wiederaufnahme einen Zeitraum Betrifft für den noch der seinerzeitige Geschäftsführer zuständig war. Aus diesem Grund ist*

*der Beschwerde auch mein entsprechender Auftraggeber ... Aus diesem Grunde bin ich auch ex lege berechtigt einen entsprechenden Antrag für die beschwerte Partei zu stellen").*

Änderungen von rechtskräftig festgesetzten Abgaben nach Wiederaufnahme entsprechender Verfahren wirken für und gegen die Gesellschaft und nicht für einen ehemaligen Geschäftsführer. Die Prokura des Bw. ist erloschen. Ein Fall einer gesetzlichen Vertretung liegt daher nicht vor. Dass der Bw. neben jenem dem Finanzamt bekannt gegebenen steuerlichen Vertreter Vollmacht hatte, für die Gesellschaft einzuschreiten, hat dieser weder nachgewiesen noch glaubhaft gemacht.

Aus den genannten Gründen konnte der Berufung daher keine Folge gegeben werden.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Hinweis: Es wird darauf hingewiesen, dass die Eingabe des Bw. auch im Fall einer Anerkennung des Vollmachtsverhältnisses nicht zu einer Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Umsatzsteuer 2004 geführt hätte, weil eine – im übrigen bisher nicht nachgewiesene - Rechnungsberichtigung sich gemäß § 11 Abs. 12 idG iVm § 16 Abs. 1 UStG erst im Berichtigungszeitpunkt auswirkt.

Wien, am 11. August 2010