



GZ. RV/1182-W/04

## Bescheid

Der unabhängige Finanzsenat hat über den Devolutionsantrag der Devolutionswerberin (Dw) vom 21. Juli 2004 betreffend Vorlage der Berufungen vom 11. Dezember 2003 bezüglich Umsatzsteuerfestsetzungen hinsichtlich der Zeiträume September 2001, Dezember 2001, Jänner 2002, Februar bis November 2002 sowie Jänner bis Mai 2003 vom 19. November 2003 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.

### Entscheidungsgründe

Mit Schriftsatz vom 21. Juli 2004, gerichtet an die (nicht mehr existente) Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland stellte die Dw einen Antrag gemäß § 311 BAO zur Vorlage der Berufungen vom 11. Dezember 2003 (offenkundig irrtümlich mit 2004 bezeichnet) an die Abgabenbehörde zweiter Instanz. Gemäß § 50 BAO wurde die Zuständigkeit von Amts wegen durch den Unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz gemäß § 311 BAO wahrgenommen, wo der Antrag am 23. Juli 2004 einlangte.

Die Dw brachte vor, bei ihr seien ebenso wie bei den in der Handelskette nachgelagerten (H GmbH & Co KG und H GmbH, anhängig beim FA für den 2. und 20. Bezirk) sowie den vor-

gelagerten Steuerpflichtigen (E GmbH anhängig beim FA Linz) USO-Prüfungen durchgeführt worden. Die genannten Gesellschaften würden Handel mit Softwareprodukten, Musik-CD's, Atemschutzmasken, Print- und Leiterplatten betreiben. Die USO-Prüfung bei der Dw sei mit Niederschrift vom 9. Oktober 2003 abgeschlossen worden. Darauf würden sich Umsatzsteuerfestsetzungsbescheide für die Zeiträume 01/2001, 12/2001, 01/2002 02-11/2002 und 01-05/2003 gründen, alle datiert mit 19. November 2003. Gegen diese Bescheide sei innerhalb offener Frist Berufung eingelegt und entsprechende Aussetzungsanträge gestellt worden. Der Bescheid über die Festsetzung von Umsatzsteuer für 01/2002 erging bereits als Berufungsvorentscheidung. Die bezeichneten anderen Umsatzsteuerfestsetzungen sind Erstbescheide.

Über die Aussetzungsanträge habe das Finanzamt für den 1. Bezirk am 13. April 2004 mittels BVE abweisend beschieden, weil – nach deren Meinung – die Berufung angeblich wenig erfolgversprechend erscheint. Gegen diesen Abweisungsbescheid wurde innerhalb der bis zum 15. Juni 2004 erstreckten Rechtsmittelfrist berufen. In der Begründung wurde insbesondere ausgeführt, dass die finanzamtliche Einschätzung der Erfolgsaussichten der Berufung unzutreffend seien.

Über Berufungen der belieferten Exportfirmen, nämlich der H GmbH & Co KG und H GmbH, anhängig beim FA für den 2. und 20. Bezirk, habe der Unabhängige Finanzsenat, Außenstelle Wien bereits am 10. 5. 2004 entschieden. H sei in der anhängigen Causa das Exportunternehmen, welches die Handelsware in nicht EU-Länder ausgeführt habe. Die von H angefochtenen Bescheide seien gemäß § 289 Abs 1 BAO unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erster Instanz aufgehoben worden. Es sei ersatzlose Aufhebung des Bescheides über die Aussetzung der Einhebung (Abweisung) vom 13. April 2004 beantragt bzw. wieder um Bewilligung der Aussetzung der Einhebung der im Antrag vom 11. Dezember 2003 aufgeführten Umsatzsteuerbeträge im Gesamtbetrag von € 17.599.390, 89 angesucht worden.

Über die Berufungen hingegen hat das Finanzamt für den 1. Bezirk bis heute noch nicht entschieden. Da die im § 311 Abs 2 bestimmte Frist von 6 Monaten nach Einlangen der Anbringen verstrichen ist, werde nunmehr der Devolutionsantrag zur Vorlage an die Abgabenbehörde zweiter Instanz hinsichtlich obangeführter Berufungen vom 11. Dezember 2004 (offensichtlich richtig 2003) gestellt.

Bei der Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz wird das Ersuchen gestellt auf die vom UFS getroffenen Berufungsentscheidungen H Bedacht zu nehmen.

Dementsprechend werde davon ausgegangen, dass hinsichtlich obiger Berufungen analog zu den Causen H zu entscheiden sein werde.

### ***Über den Devolutionsantrag wurde erwogen:***

Gemäß § 311 Abs 1 BAO sind die Abgabenbehörden verpflichtet, über Anbringen der Parteien ohne unnötigen Aufschub zu entscheiden. § 311 Abs 2 normiert: Werden Bescheide der Abgabenbehörden erster Instanz der Partei nicht innerhalb von sechs Monaten nach Einlangen der Anbringen oder nach dem Eintritt der Verpflichtung zu ihrer amtswegigen Erlassung bekanntgegeben (§ 97), so kann jede Partei, der gegenüber der Bescheid zu ergehen hat, den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragen (Devolutionsantrag). Devolutionsanträge sind bei der Abgabenbehörde zweiter Instanz einzubringen.

Zur Erlassung von Berufungsvorentscheidungen sind die Abgabenbehörden erster Instanz dem § 276 Abs 1 BAO zufolge (so auch zu einer Bescheidaufhebung) zwar berechtigt, aber nicht verpflichtet. Eine zweite Berufungsvorentscheidung dürfte überdies nur nach den einschränkenden Bestimmungen des § 276 Abs 5 BAO erlassen werden. Eine Devolution an die Abgabenbehörde zweiter Instanz, die das Untätigsein einer Abgabenbehörde erster Instanz trotz bestehender Entscheidungspflicht voraussetzt, ist daher, wenn innerhalb von sechs Monaten ab Einbringung einer Berufung keine Berufungsvorentscheidung ergangen ist, nicht möglich (siehe Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz, BAO<sup>3</sup>, § 311 Anm 17).

Verschweigt sich die Abgabenbehörde erster Instanz in Bezug auf eine bei ihr eingebrachte Berufung unter Verletzung bestehender Vorlage- und Verständigungspflichten, wie sie § 276 Abs 6 vorsieht, in einer Weise, dass die Abgabenbehörde zweiter Instanz an der rechtzeitigen Entscheidung und damit an der Wahrnehmung ihrer Entscheidungspflicht gehindert ist, so fällt die Verletzung der Entscheidungspflicht letztverantwortlich der Berufungsbehörde (dem UFS) zur Last (siehe Stoll "Die Devolution an den Unabhängigen Finanzsenat" in Holoubek/Lang (Hrsg) "Das Verfahren vor dem Unabhängigen Finanzsenat").

Der gegenständliche Devolutionsantrag war somit, mangels Vorliegen einer Entscheidungspflicht der Abgabenbehörde erster Instanz, als unzulässig zurückzuweisen.

Wien, 10. Jänner 2005