



## Bescheid

Der Unabhängige Finanzsenat hat über den Devolutionsantrag der X-AG, vom 26. Juli 2012 betreffend Säumigkeit des Finanzamtes Wien 1/23 bei der Erlassung von Bescheiden betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2008 (Antrag gem. § 299 Abs. 1 BAO), 2009 und 2010 entschieden:

- I) Der Devolutionsantrag betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2008 wird als unzulässig geworden zurückgewiesen.
- II) Der Devolutionsantrag betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2009 und 2010 wird als unzulässig zurückgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Die antragstellende Aktiengesellschaft in Liquidation beantragte mit Devolutionsantrag gem. § 311 BAO vom 26.7.2012 den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer für die Jahre 2008, 2009 und 2010 und führte zur Begründung folgendes aus:

Nach Bescheiden betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer für das Jahr 2008, welche auf unrealistischen Schätzungen beruht hätten, sei im August 2010 ein Aufhebungsantrag gem. § 299 Abs. 1 BAO gestellt worden, welcher vom Finanzamt nicht zur Kenntnis genommen worden sei.

Als das BMF auf Anfrage der Antragstellerin nachgefragt habe, sei seitens des Finanzamtes erklärt worden, dass das Veranlagungsverfahren für das Jahr 2008 abgeschlossen sei und

weitere Veranlassungen seitens des Finanzamtes nicht in Erwägung gezogen würden (siehe Beilage 1).

Erst als die Antragstellerin die Anträge gem. § 299 Abs. 1 BAO dem BMF übermittelt habe, seien diese im Finanzamt aufgefunden worden (siehe Beilagen 2 und 3).

Ein Ergänzungsvorhalt des Finanzamtes vom 10.4.2012 sei von der Antragstellerin am 21.5.2012 beantwortet worden (siehe Beilage 4).

Es seien bis heute keine Bescheide erlassen worden.

Da es sich um eine AG handle, entstünde durch die Untätigkeit des Finanzamtes ein großer Schaden, da Strafen nach dem Firmenbuch ausgesprochen würden und die Mindestkörperschaftsteuer weiterhin zu entrichten sei.

Dass ein Lösungsverfahren mit Liquidation beschlossen worden sei, sei dem Finanzamt bekannt. Diese Vorgänge würden durch die Nichterlassung der Bescheide verhindert.

Zu den Erklärungen für 2010, *„die als Liquidationsbilanz ausgewiesen sind und möglicherweise fehlerhaft sind“*, habe das Finanzamt ganz einfach beschlossen, diese Erklärungen nicht zu erledigen (siehe Schreiben des BMF, Beilage 1, Punkt 2). Auch hier liege eine Pflichtverletzung vor, da ein Ergänzungsvorhalt des Finanzamtes geboten gewesen wäre und Anträge möglichst rasch zu erledigen seien. Eine Nichterledigung sei in der BAO nicht vorgesehen.

In allen Fällen liege eine Pflicht der Abgabenbehörde zur amtswegigen Erlassung eines Bescheides vor, weshalb die Devolution beantragt werde.

Dem vom Unabhängigen Finanzsenat erteilten Auftrag gem. § 311 Abs. 3 BAO wurde vom Finanzamt mit Schreiben vom 30.10.2012 entsprochen.

Als Beilagen zu diesem Schreiben wurden Abschriften der im Folgenden angeführten Dokumente vorgelegt: Vorhalt des Finanzamtes vom 17.9.2012, Aufhebungsbescheid gem. § 299 Abs. 1 BAO sowie Umsatz- und Körperschaftsteuerbescheid 2008 vom 29.10.2012, Haftungsbescheid Kapitalertragsteuer 2008 vom 29.10.2012, Umsatz- und Körperschaftsteuerbescheid 2009 vom 3.12.2010, Umsatzsteuerbescheid 2010 vom 5.9.2011, Protokoll der a.o. Hauptversammlung vom 23.12.2010.

Im Bericht des Finanzamtes ist das Folgende ausgeführt:

Allgemeines:

Mit Vorhalt vom 10.4.2012 seien weitere Unterlagen hinsichtlich der im Jahr 2008 beendeten Geschäftstätigkeit und hinsichtlich des Verbleibes bzw. der Verwertung des Anlagevermögens abverlangt worden. Die Vorhaltsbeantwortung vom 21.5.2012 ergebe im Wesentlichen, dass Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens, die in der als Liquidationsschlussbilanz bezeichneten Bilanz um 16.3.2011 ausgewiesen seien, bereits in früheren Veranlagungszeiträumen auf unterschiedliche Weise aus dem Betriebsvermögen ausgeschieden seien. Daraus folge, dass

die Bilanzen ab 2009 unrichtig seien (Ausweis von nicht mehr vorhandenen Wirtschaftsgütern, Fortführung der Absetzung für Abnutzung).

Im Hinblick auf den Devolutionsantrag sowie den bezug habenden Auftrag gem. § 311 Abs. 3 BAO sei zur Wahrung des Parteigehörs am 17.9.2012 ein weiterer Fragen- und Bedenkenvorhalt (Beilage 1) erlassen worden. Dieser sei am 20.9.2012 durch Hinterlegung zugestellt und nach Ende der Abholfrist dem Finanzamt als „zurück, nicht behoben“ rückübermittelt worden. Die weiteren Entscheidungen seien daher anhand der Aktenlage laut Vorhaltsbeantwortung vom 21.5.2012 zu treffen gewesen.

#### 1. Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2008:

Am 29.10.2012 seien der Umsatzsteuerbescheid und der Körperschaftsteuerbescheid 2008 gem. § 299 Abs. 1 BAO aufgehoben und gleichzeitig neue Sachbescheide erlassen worden. Die Bescheide seien, um allfälligen Schwierigkeiten bei der EDV-mäßigen Verarbeitung vorzubeugen als händische Bescheide (Beilage 2) erlassen und am selben Tag mit RSb-Brief versendet worden. Angemerkt werde, dass entsprechend den Feststellungen in der Vorhaltsbeantwortung vom 21.5.2012 insofern von den Erklärungen abgewichen worden sei, als hinsichtlich der entgeltfrei ausgeschiedenen Wirtschaftsgüter eine verdeckte Ausschüttung anzunehmen gewesen sei, die in weiterer Folge auch zur umsatzsteuerlichen Eigenverbrauchsbesteuerung geführt habe.

#### 2. Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2009:

Im Devolutionsantrag werde die Erlassung von Bescheiden für das Jahr 2009 gefordert. Tatsächlich sei die Veranlagung zur Umsatz- und Körperschaftsteuer bereits mit den Bescheiden vom 3.12.2010 (Beilage 3) erklärungskgemäß durchgeführt worden. Aufgrund der Vorhaltsbeantwortung vom 21.5.2012 werde das Finanzamt jedoch das Verfahren hinsichtlich Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2009 gem. § 303 Abs. 4 BAO wiederaufnehmen, da erst jetzt die Unrichtigkeiten der Abgabenerklärungen zu Tage getreten seien.

#### 3. Umsatzsteuer 2010:

Im Devolutionsantrag werde die Erlassung des Umsatzsteuerbescheides für das Jahr 2010 gefordert. Die Veranlagung zur Umsatzsteuer 2010 sei mit Bescheid vom 5.9.2011 (Beilage 4) erklärungskgemäß durchgeführt worden.

#### 4. Körperschaftsteuer 2010:

Hinsichtlich Körperschaftsteuer 2010 sei folgendes festzuhalten: In der außerordentlichen Hauptversammlung vom 23.12.2010 sei unter anderem die Liquidation (richtig: Abwicklung) der Gesellschaft beschlossen worden (Beilage 5). Daher sei § 19 KStG 1988 anzuwenden. Da der Abwicklungszeitraum gem. § 19 Abs. 5 KStG 1988 mit 1.1.2010 beginne und die Abwicklung zum 31.12.2010 noch nicht beendet gewesen sei, da das restliche Anlagevermögen laut Vorhaltsbeantwortung erst im Februar 2011 ausgeschieden sei, dürfe

das Finanzamt aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen keinen Jahresbescheid für 2010 erlassen.

### ***Über den Antrag wurde erwogen:***

In § 311 BAO, BGBl. Nr. 194/1961 idF BGBl. I Nr. 20/2009, ist das Folgende angeordnet:

*"(1) Die Abgabenbehörden sind verpflichtet, über Anbringen (§ 85) der Parteien ohne unnötigen Aufschub zu entscheiden.*

*(2) 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.*

*(3) Die Abgabenbehörde zweiter Instanz hat der Abgabenbehörde erster Instanz aufzutragen, innerhalb einer Frist bis zu drei Monaten ab Einlangen des Devolutionsantrages zu entscheiden und gegebenenfalls eine Abschrift des Bescheides vorzulegen oder anzugeben, warum eine Verletzung der Entscheidungspflicht nicht oder nicht mehr vorliegt. Die Frist kann einmal verlängert werden, wenn die Abgabenbehörde erster Instanz das Vorliegen von in der Sache gelegenen Gründen nachzuweisen vermag, die eine fristgerechte Entscheidung unmöglich machen.*

*(4) Die Zuständigkeit zur Entscheidung geht erst dann auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz über, wenn die Frist (Abs. 3) abgelaufen ist oder wenn die Abgabenbehörde erster Instanz vor Ablauf der Frist mitteilt, dass keine Verletzung der Entscheidungspflicht vorliegt.*

*(5) Devolutionsanträge sind abzuweisen, wenn die Verspätung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Abgabenbehörde erster Instanz zurückzuführen ist.*

*(6) Obliegt die Entscheidung über Devolutionsanträge dem unabhängigen Finanzsenat, so sind die §§ 270 bis 272, 278, 279 sowie 282 bis 287 sinngemäß anzuwenden. Aufträge und Verlängerungen nach Abs. 3 sowie Aufträge nach § 311a Abs. 2 obliegen dem Referenten."*

1) Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2008:

Es wird auf die im Sachverhaltsteil dieser Entscheidung dargestellten Ausführungen im Bericht des Finanzamtes verwiesen.

Demnach wurde die von der Antragstellerin urgierte Aufhebung der Bescheide betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2008 gem. § 299 Abs. 1 BAO bei gleichzeitiger Erlassung neuer Sachbescheide am 29.10.2012 vorgenommen, was durch Vorlage der Bescheidabschriften an den Unabhängigen Finanzsenat sowie anhand der entsprechenden Einträge in der Datenbank der Finanzverwaltung dokumentiert ist. Daher liegt eine Verletzung der Entscheidungspflicht nicht mehr vor.

Der Devolutionsantrag erweist sich als unzulässig (geworden), da das Finanzamt nunmehr der Entscheidungspflicht nachgekommen ist und die Säumigkeit der Abgabenbehörde erster Instanz durch Erlassung der Bescheide vom 29.10.2012 jedenfalls beseitigt wurde. Ein Übergang der Zuständigkeit auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz ist somit nicht erfolgt (§ 311 Abs. 4 BAO).

Entsprechend der herrschenden Lehre (Ritz, BAO<sup>3</sup>, Tz 41 zu § 311; Ellinger/Kramer/Sutter/Urtz, BAO<sup>3</sup>, Anm 27 zu § 311) und der Rechtsprechung (zB VwGH 22.6.2001, 2000/13/0178; UFS 7.12.2005, RD/0009-L/05) ist ein Devolutionsantrag zurückzuweisen, wenn die Entscheidungspflicht erloschen ist.

## 2) Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2009:

Es wird auf die im Sachverhaltsteil dieser Entscheidung dargestellten Ausführungen im Bericht des Finanzamtes verwiesen.

Demnach liegt eine Verletzung der Entscheidungspflicht nicht vor, zumal die urgierten Bescheide vom Finanzamt bereits am 3.12.2010 erklärungsgemäß erlassen wurden, was durch Vorlage der Bescheidabschriften an den Unabhängigen Finanzsenat sowie anhand der entsprechenden Einträge in der Datenbank der Finanzverwaltung dokumentiert ist.

Wie aus § 311 Abs. 2 BAO zu entnehmen ist, ist die Voraussetzung für einen zulässigen Antrag auf Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz (Devolution) die Säumigkeit der Abgabenbehörde erster Instanz bei der Erlassung von Bescheiden, was im Hinblick auf die Bescheide betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2009 zweifelsfrei auszuschließen ist.

Daher erweist sich der Devolutionsantrag als unzulässig und ist aus diesem Grund zurückzuweisen.

## 3) Umsatzsteuer 2010:

Es wird auf die im Sachverhaltsteil dieser Entscheidung dargestellten Ausführungen im Bericht des Finanzamtes verwiesen.

Demnach liegt eine Verletzung der Entscheidungspflicht nicht vor, zumal der urgierte Bescheid vom Finanzamt bereits am 5.9.2011 erklärungsgemäß erlassen wurde, was durch Vorlage der Bescheidabschrift an den Unabhängigen Finanzsenat sowie anhand des entsprechenden Eintrages in der Datenbank der Finanzverwaltung dokumentiert ist.

Wie aus § 311 Abs. 2 BAO zu entnehmen ist, ist die Voraussetzung für einen zulässigen Antrag auf Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz (Devolution) die Säumigkeit der Abgabenbehörde erster Instanz bei der Erlassung von Bescheiden, was im Hinblick auf den Bescheid betreffend Umsatzsteuer 2010 zweifelsfrei auszuschließen ist.

Daher erweist sich der Devolutionsantrag als unzulässig und ist aus diesem Grund zurückzuweisen.

#### 4) Körperschaftsteuer 2010:

Es wird auf die im Sachverhaltsteil dieser Entscheidung dargestellten Ausführungen im Bericht des Finanzamtes verwiesen.

Wie vom Finanzamt zutreffend dargelegt wurde, war aufgrund der am 23.12.2010 beschlossenen Liquidation der Gesellschaft § 19 KStG 1988 anzuwenden.

Da die Liquidation zum 31.12.2010 noch nicht abgeschlossen war, waren die gesetzlichen Voraussetzungen für die Vornahme einer Veranlagung zur Körperschaftsteuer für das Jahr 2010 nicht erfüllt, weshalb eine Bescheiderlassung nicht vorzunehmen war.

In § 19 KStG 1988, BGBl. Nr. 401/1988 idF BGBl. I Nr. 161/2005, ist zur Auflösung und Abwicklung (Liquidation) das Folgende angeordnet:

*„(1) Erfolgt bei einem unter § 7 Abs. 3 fallenden Steuerpflichtigen, der seine Auflösung beschlossen hat, tatsächlich die Abwicklung, ist der Besteuerung der Liquidationsgewinn zugrunde zu legen.*

*(2) Liquidationsgewinn ist der im Zeitraum der Abwicklung erzielte Gewinn, der sich aus der Gegenüberstellung des Abwicklungs-Endvermögens und des Abwicklungs-Anfangsvermögens ergibt.*

*(3) Der Besteuerungszeitraum darf drei Jahre, in den Fällen der Abwicklung im Insolvenzverfahren fünf Jahre nicht übersteigen. Das Finanzamt kann diesen Zeitraum in berücksichtigungswürdigen Fällen auf Antrag verlängern.*

*(4) Abwicklungs-Endvermögen ist das zur Verteilung kommende Vermögen. Sind im Abwicklungs-Endvermögen nicht veräußerte Wirtschaftsgüter enthalten, sind sie mit dem gemeinen Wert anzusetzen.*

*(5) Abwicklungs-Anfangsvermögen ist das Betriebsvermögen, das am Schluß des der Auflösung vorangegangenen Wirtschaftsjahres nach den Vorschriften über die Gewinnermittlung anzusetzen war. Wird die Auflösung im Wirtschaftsjahr der Gründung (Errichtung) beschlossen, ist Abwicklungs-Anfangsvermögen das eingezahlte Kapital.*

*(6) Auf die Gewinnermittlung sind im übrigen die sonst geltenden Vorschriften anzuwenden.*

*(7) Erfolgt bei einem nicht unter Abs. 1 fallenden Steuerpflichtigen die Abwicklung, richtet sich die Steuerpflicht nach den Vorschriften des Einkommensteuergesetzes 1988 und dieses Bundesgesetzes."*

Da sich die Antragstellerin im Jahr 2010 im Stadium einer noch nicht abgeschlossenen Liquidation befand, wäre das Finanzamt entsprechend den in § 19 KStG 1988 getroffenen Anordnungen zur Ermittlung und Besteuerung des Liquidationsgewinnes zur Erlassung eines Körperschaftsteuerbescheides für das Jahr 2010 nicht berechtigt gewesen.

Da somit keine Verletzung der Entscheidungspflicht vorliegt, erweist sich der Devolutionsantrag als unzulässig und ist aus diesem Grund zurückzuweisen. Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 23. November 2012