



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 6. November 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 18. Oktober 2004 betreffend Ablauf der Aussetzung der Einhebung (§ 212a BAO) entschieden:

Die Berufung wird als unzulässig zurückgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 18. Oktober 2004 verfügte das Finanzamt infolge Berufungserledigung den Ablauf der Aussetzung der Einhebung bezüglich Gebühren und Erhöhung im Gesamtbetrag von € 272,52.

In der dagegen eingebrachten Berufung vom 3. November 2004 führte die Berufungswerberin (Bw.) aus, dass sie im Oktober 2004 gegen die Berufungsentscheidung vom 7. September 2004, Gz.RV/XXX/02, des Unabhängigen Finanzsenates Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof eingelegt habe. Dieser Entscheidung lägen die Vorschreibung der Stempelgebühr und Erhöhung zu Grunde. Der nunmehr bekämpfte Bescheid betreffe die Aussetzung dieser Gebühr. Daraus folge, dass die Behandlung der Beschwerde durch den Verwaltungsgerichtshof grundlegend für die Aussetzung der Einhebung der Gebühr sei.

Gemäß dem Allgemeinen Verfahrensgesetz seien Bescheide, wenn sie nicht dem Antrag der Partei entsprechen, zu begründen. Der angefochtene Bescheid enthalte nur die Steuernummer, nicht jedoch dessen Inhalt, auf welche Vorschreibung er sich beziehe. Es fehle dem angefochtenen Bescheid sowohl die Erwähnung der Rechtsgrundlage als auch die entsprechende Begründung und Unterschrift. Der Bescheid entspreche daher nicht der Bestimmung des § 38 AVG und werde daher aufzuheben sein.

Wie bereits erwähnt habe die Bw. gegen den Bescheid, welcher die Rechtsgrundlage für die Aussetzung der Einhebung darstelle, Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof eingelegt. Die Entscheidungsbefugnis in dieser Steuersache sei auf den Verwaltungsgerichtshof übergegangen. Dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern fehle daher die Legitimation, eine weitere Entscheidung in dieser Abgabensache zu treffen. Aufgrund der Einbringung der Beschwerde sei der Bescheid nicht unanfechtbar geworden, sodass noch eine Abänderung des Bescheides, welcher die Grundlage für diesen Bescheid bilde, vorgenommen und somit auch für den angefochtenen Bescheid die rechtliche Grundlage abgeändert werden könne bzw. diese wegfallen.

Desweiteren hänge die rechtliche Wirksamkeit des angefochtenen Bescheides von folgenden rechtlichen Vorfragen ab, die vom Verwaltungsgerichtshof rechtlich geprüft werden müssten:

-Sei die Entscheidung des Ministerausschusses des Europarates vom 11. Juni 1998, welche die Verletzung des Art. 6 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten festgestellt habe, in Österreich rechtlich verbindlich?

-Müsse eine Verletzung des Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten von den österreichischen Behörden beachtet werden?

-Habe die Bw. die Beschwerde im eigenen Namen oder im Namen oder als Rechtsvertreterin für ihren Sohn eingebracht?

-Liege überhaupt eine Steuerschuld vor?

Da die Beurteilung über die Aussetzung von Vorfragen abhänge, die einer vorherigen rechtlichen Klärung bedürften, werde das Verfahren bis zur Klärung zu unterbrechen sein.

Einen wesentlichen Fehler stelle es dar, dass das Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern eine Kompetenz in Anspruch nehme, die ihm nicht mehr zustehe, weil aufgrund der Beschwerde die Kompetenz zur Entscheidung auf den Verwaltungsgerichtshof übergegangen sei. Durch die Einbringung der Beschwerde sei keine Unanfechtbarkeit des Bescheides eingetreten. Somit sei die vom Finanzamt vertretene Rechtsansicht unzutreffend.

Mit Eingabe vom 6. November 2004 brachte die Bw. eine neuerliche Berufung mit gleichem Inhalt ein. Hinzugesetzt wurde ein Antrag auf Aussetzung der Einhebung.

Im letzten Absatz der Eingabe vom 6. November 2004 führte die Bw. aus:

"Auf Grund eines Irrtums wurde die dritte Seite ohne Antrag auf Aussetzung der Einbringung der Abgabenschuld am 5. 11. 2004 eingebracht. Ich ziehe hiermit diese Berufungsschrift zurück."

Mit Bescheid vom 21. März 2005 erklärte das Finanzamt die Berufung vom 3. November 2004 mit der Begründung, dass diese mit Schreiben vom 4. November 2004 (richtig wohl 6. November 2004) zurückgenommen worden sei, als gegenstandslos.

Mit Berufungsvorentscheidung des gleichen Tages wies das Finanzamt die Berufung vom 6. November 2004 (im angefochtenen Bescheid irrtümlich mit 4. November 2004 bezeichnet) als unbegründet ab und führte im Wesentlichen aus, dass im Abgabenverfahren zur Zahl Gz.RV/XXX/02 am 7. September 2004 eine Berufungsentscheidung ergangen sei, weshalb im Hinblick auf § 212 Abs. 5 BAO der Ablauf der Aussetzung der Einhebung zu verfügen gewesen sei.

Dagegen beantragte die Bw. ohne weitere Begründung die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

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

*Gemäß § 256 Abs. 1 BAO können Berufungen bis zur Bekanntgabe (§ 97) der Entscheidung über die Berufung zurückgenommen werden. Die Zurücknahme ist schriftlich oder zur Niederschrift zu erklären.*

*Gemäß § 256 Abs. 3 hat die Abgabenbehörde, wenn eine Berufung zurückgenommen wurde, die Berufung mit Bescheid als gegenstandslos zu erklären.*

Die Zurücknahme einer eingebrachten Berufung ist ebenso wie der Rechtsmittelverzicht (§ 255) eine prozessuale Erklärung, die unwiderruflich ist. Die Zurücknahme hat den endgültigen Verlust des Rechtsmittels zur Folge, sodass, selbst wenn im Zeitpunkt der Zurücknahme die Berufungsfrist noch nicht abgelaufen wäre, der Zurücknehmende nicht erneut Berufung einlegen kann. Die Bw. hat wie aus dem Schriftsatz vom 6. November 2004 eindeutig hervorgeht, ihre Berufung vom 3. November 2004 ausdrücklich und unmissverständlich zurückgezogen.

Das Finanzamt hat auch, wie aus dem Sachverhalt ersichtlich, diese Berufung vom 3. November 2004 mit Bescheid vom 21. März 2005 als gegenstandslos erklärt. Dieser Bescheid ist nach der Aktenlage in Rechtskraft erwachsen.

Das Finanzamt hat nun die gegenständliche Berufung vom 6. November 2004 in sachliche Bearbeitung genommen, ohne die Zurücknahme bzw. den Bescheid über die Gegenstandsloserklärung zu beachten. Sie hat damit eine Zuständigkeit in Anspruch genommen, die ihr nicht zustand. Durch die Zurücknahme der Berufung im Streitfall und den Bescheid vom 21. März 2005 über die Gegenstandsloserklärung der Berufung vom 3. November 2004 ist der Behörde die Grundlage für die angefochtene meritorische Erledigung entzogen worden.

Gemäß § 273 Abs 1 BAO hat die Abgabenbehörde eine Berufung durch Bescheid zurückzuweisen, wenn die Berufung nicht zulässig ist.

Im Berufungsverfahren haben die Abgabenbehörden zweiter Instanz die Obliegenheiten und Befugnisse, die den Abgabenbehörden erster Instanz auferlegt und eingeräumt sind.

Die Berufung war daher als unzulässig zurückzuweisen.

Informativ wird jedoch mitgeteilt:

§ 212a Abs. 5 BAO lautet:

*"(5) Die Wirkung einer Aussetzung der Einhebung besteht in einem Zahlungsaufschub. Dieser endet mit Ablauf der Aussetzung oder ihrem Widerruf (§ 294). Der Ablauf der Aussetzung ist anlässlich einer über die Berufung (Abs. 1) ergehenden*

*a) Berufungsvorentscheidung oder*

*b) Berufungsentscheidung oder*

*c) anderen das Berufungsverfahren abschließenden Erledigung*

*zu verfügen. Die Verfügung des Ablaufes anlässlich des Ergehens einer Berufungsvorentscheidung schließt eine neuerliche Antragstellung im Fall der Einbringung eines Antrages auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz (§ 276) nicht aus. Wurden dem Abgabepflichtigen für einen Abgabebetrag sowohl Zahlungserleichterungen als auch eine Aussetzung der Einhebung bewilligt, so tritt bis zum Ablauf der Aussetzung oder ihrem Widerruf der Zahlungsaufschub auf Grund der Aussetzung ein."*

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Ablauf der Aussetzung gemäß § 212a Abs. 5 BAO von der Abgabenbehörde erster Instanz anlässlich einer der in § 212a Abs. 5 genannten Erledigungen der Berufung gegen die Festsetzung der Abgabe zu verfügen (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 11.09.1997, Zl. 96/15/0173, oder vom 22.01.2001, Zl. 2000/17/0266).

Das Finanzamt ist daher im Recht, wenn es davon ausgegangen ist, dass gemäß § 212a Abs. 5 dritter Satz BAO kein Ermessen der Behörde erster Instanz besteht, ob sie den Ablauf der Aussetzung verfügt oder nicht. Der Bescheid vom 18. Oktober 2004 entsprach somit dem Gesetz. Damit wird die Bw auch nicht in ihren subjektiven Rechten verletzt. Dies insbesondere auch im Hinblick darauf, dass es keine gesetzliche Grundlage gibt, die Wirkungen der Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO über den Zeitpunkt der abschließenden Berufungserledigung hinaus (etwa im Hinblick auf die von der Bw. gegen die Abweisung ihrer Berufung gegen die Festsetzung der Abgabe eingebrachte Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof) auszudehnen (vgl. auch *Ritz*, Bundesabgabenordnung, Kommentar, 2. Auflage, § 212a, Rz 28).

Gemäß § 96 BAO bedürfen Ausfertigungen, die mittels automatisationsunterstützter Datenverarbeitung erstellt werden, weder einer Unterschrift noch einer Beglaubigung und gelten, wenn sie weder eine Unterschrift noch eine Beglaubigung aufweisen, als durch den Leiter der auf der Ausfertigung bezeichneten Abgabenbehörde genehmigt.

Im angefochtenen Bescheid wird ausgeführt, dass die bewilligte Aussetzung der Einhebung infolge Berufungserledigung ablaufe. Wenngleich nicht ausdrücklich als solche bezeichnet, stellt dies zweifellos eine Begründung dar. Der diesbezügliche Einwand geht daher ins Leere.

Im Übrigen sind für dieses Verfahren nicht die Bestimmungen des AVG, sondern jene der BAO heranzuziehen. Hinsichtlich der Bescheiderfordernisse wird auf § 93 BAO verwiesen.

Wien, am 8. Juni 2005