



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, Ort, vom 17. August 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes FA vom 9. August 2011 betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Wiederaufnahme der Verfahren betreffend Einkommensteuer 2006 und 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Schriftsatz vom 17. Mai 2011 beantragte der Berufungswerber (Bw) die Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Einkommensteuer 2006 und 2007 und die Berücksichtigung von EUR 4.625,48 für 2006 und EUR 4.802,67 für 2007 als Werbungskosten. Inhaltlich handelt es sich um Gehaltsexekutionen, welche in einem Rechtsstreit betreffend eine Buchveröffentlichung des Bw dem Prozessgegner mit Bewilligung des Bezirksgerichtes vom 25. Oktober 2006 und 5. November 2006 zugesprochen worden seien. Begründend führte der Bw aus, dass mit Beschluss des Landesgerichtes vom 2. März 2011 endgültig festgestellt worden sei, dass im Rechtsstreit ein weiterer Rechtszug zum Obersten Gerichtshof nicht mehr möglich sei. Wäre ihm ein solcher Rechtszug noch zugestanden, hätte er die Möglichkeit eines Obsiegens gehabt, wo er die Gehaltspfändungen wieder hereinbringen hätte können. Durch den Beschluss stünde abschließend fest, dass eine Möglichkeit der Kompensation dieser Gehaltspfändungen durch den Prozessgegner nicht mehr möglich sei. Da der Beschluss des

Landesgerichtes vom 2. März 2011 als fristauslösend zu betrachten sei, sei der Wiederaufnahmeantrag rechtzeitig innerhalb der Frist von drei Monaten gestellt worden. Es bestünde kein (grobes) Verschulden, die Beträge in den abgeschlossenen Verfahren nicht geltend gemacht zu haben, da bislang die Möglichkeit bestanden habe, durch das Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof gegen den Prozessgegner zu obsiegen.

Mit Bescheid vom 9. August 2011 wies das Finanzamt den Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens zurück, weil die Eingabe nicht fristgerecht eingebracht worden sei. Unter Hinweis auf § 303 Abs. 2 Bundesabgabenordnung (BAO) führte das Finanzamt aus, dass die beantragten Werbungskosten Tatsachen darstellten, die dem Antragsteller jedenfalls länger als drei Monate vor Antragstellung vom 17. Mai 2011 bekannt gewesen wären. In der fristgerecht eingebrachten Berufung vom 17. August 2011 wendet der Bw ein, dass er bezüglich der Berechnung der Frist für die Wiederaufnahme des Verfahrens explizit eine Erklärung abgegeben habe, sodass die Abgabenbehörde den Lauf der Notfrist von drei Monaten danach berechnen hätte müssen und allenfalls nur zur materiellen Abweisung gelangen hätte können. Im Übrigen vermisste der Bescheid eine Begründung, warum nicht an das nach Ansicht des Bw fristauslösende Ereignis, welches er mit Unterlagen belegt habe, angeknüpft worden sei. Er beantrage daher gemäß § 276 Abs. 1 BAO die Stattgabe seiner Berufung im Rahmen einer Berufungsvorentscheidung.

Die Berufung wurde ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt. In einem am 8. September 2011 beim Unabhängigen Finanzamt eingegangenen Fax führt der Bw aus: "*Mit Vorlagebericht vom 25.8.2011 wurden vom Finanzamt zwei Berufungen von mir zur Steuernummer Zahl betreffend zwei Wiederaufnahmeverfahren vorgelegt. Für den Fall, dass nicht ohnehin meinen Berufungen stattgegeben wird, beantrage ich eine öffentliche Verhandlung sowie die Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat*".

Aus dem Veranlagungsakt geht hervor, dass der Bw am 30. April 2008 die Einkommensteuererklärung 2006 elektronisch eingebracht hat. Darin wurde neben den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit und Einkünften aus Vermietung und Verpachtung (in Höhe von EUR 2.363,53) ein Verlust aus der Beteiligung an der OEG in Höhe von EUR 258.489,27 erklärt. Mit Bescheid vom 23. Juni 2008 wurden die Einkünfte erklärungsgemäß veranlagt und eine Gutschrift von EUR 22.560,92 festgesetzt.

Am 28. April 2009 reichte der Bw die Einkommensteuererklärung 2007 elektronisch ein. Darin erklärte er neben den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit und Einkünften aus Vermietung und Verpachtung (in Höhe von EUR 2.362,53) Einkünfte aus Gewerbebetrieb betreffend die oben genannte Beteiligung in Höhe von EUR 300.151,83. Mit Bescheid vom 18. Mai 2009 wurden die Einkünfte für das Jahr 2007 erklärungsgemäß veranlagt und eine

Nachforderung von EUR 49.627,46 festgesetzt. Für das Jahr 2007 erging eine Berufungsvorentscheidung, mit welcher die Berufung als unbegründet abgewiesen wurde.

Der das Jahr 2006 betreffende Erstbescheid und die das Jahr 2007 betreffende Berufungsvorentscheidung wurden jeweils einen Monat ab Zustellung rechtskräftig.

Über die Berufung wurde erwogen:

Bezüglich des Antrages des Bw auf Erlassung einer Berufungsvorentscheidung ist in § 276 Abs. 1 BAO geregelt, dass die Abgabenbehörde erster Instanz unter dort näher angeführten Voraussetzungen die Berufung durch Berufungsvorentscheidung erledigen kann. Die Erlassung einer Berufungsvorentscheidung liegt somit im Ermessen der Abgabenbehörde, ein Recht der Partei ist aus der genannten Bestimmung daher nicht ableitbar.

Hinsichtlich des Antrages des Bw auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung und Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat, welcher der Bw in einem Fax vom 8. September 2011 der Berufung vom 17. August 2011 nachgereicht hat, sind § 282 Abs.1 Z1 bzw. § 284 Abs.1 Z 1 BAO maßgeblich.

Gemäß § 282 Abs 1 obliegt die Entscheidung über Berufungen namens des Berufungssenates dem Referenten (§ 270 Abs. 3), außer in der Berufung (§ 250), im Vorlageantrag (§ 276 Abs. 2) oder in der Beitrittserklärung (§ 258 Abs. 1) wird die Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat beantragt (vgl.Z 1). Daraus geht hervor, dass der Antrag auf Zuständigkeit des (gesamten) Berufungssenates in der Berufung, im Vorlageantrag oder in der Beitrittserklärung selbst zu stellen ist. Es genügt nicht, dass ein solcher Antrag in einem (die Berufung) ergänzenden Schriftsatz gestellt wird (vgl. Ritz, BAO⁴, § 282 Tz 4 und § 284 Tz 2 und dort angeführter Judikatur).

§ 284 Abs. 1 BAO normiert, dass über die Berufung eine mündliche Verhandlung stattzufinden hat, wenn es in der Berufung (§ 250), im Vorlageantrag (§ 276 Abs. 2) oder in der Beitrittserklärung (§ 258 Abs. 1) beantragt wird (vgl.Z 1). Anträge, die erst in einem die Berufung ergänzenden Schreiben gestellt werden, begründen keinen Anspruch auf mündliche Verhandlung. Dies gilt selbst dann, wenn dieses Schreiben innerhalb der Berufungsfrist eingebracht wird. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob der Schriftsatz vom 8. September 2011 in seiner eine Bedingung formulierenden Diktion *„für den Fall, dass nicht ohnehin meinen Berufungen stattgegeben wird, beantrage ich eine öffentliche Verhandlung“* überhaupt einen nach der Rechtsprechung ausreichenden Antrag darstellt (vgl. Ritz, BAO⁴, § 284 Tz 2ff).

Gemäß § 303 Abs. 1 lit. b BAO idF BGBl. I Nr. 97/2002 ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im abgeschlossenen Verfahren ohne grobes Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten und die Kenntnis dieser Umstände allein

oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Gemäß Abs. 2 der zitierten Gesetzesbestimmung ist der Antrag auf Wiederaufnahme gemäß Abs. 1 binnen einer Frist von drei Monaten von dem Zeitpunkt an, in dem der Antragsteller nachweislich von dem Wiederaufnahmegrund Kenntnis erlangt hat, bei der Abgabenbehörde einzubringen, die im abgeschlossenen Verfahren den Bescheid in erster Instanz erlassen hat.

Nach § 303a Abs. 1 BAO hat ein Wiederaufnahmeantrag zu enthalten:

- a) die Bezeichnung des Verfahrens, dessen Wiederaufnahme beantragt wird;
- b) die Bezeichnung der Umstände (§ 303 Abs. 1), auf die der Antrag gestützt wird;
- c) die Angaben, die zur Beurteilung der Rechtzeitigkeit des Antrages notwendig sind;
- d) bei einem auf § 303 Abs. 1 lit. b gestützten Antrag weiters Angaben, die zur Beurteilung des fehlenden Verschuldens an der Nichtgeltendmachung im abgeschlossenen Verfahren notwendig sind.

Der Bw bringt als Wiederaufnahmegrund für die berufungsgegenständlichen Veranlagungsverfahren betreffend 2006 und 2007 Gehaltsexekutionen, welche 2006 durch Bewilligung des Bezirksgerichtes dem Prozessgegner des Bw zugesprochen wurden, vor. Ohne auf die Eignung, ob darin überhaupt ein tauglicher Wiederaufnahmegrund nach § 303 Abs. 1 BAO gesehen werden kann, einzugehen, hat die Abgabenbehörde zweiter Instanz vorerst die Rechtzeitigkeit des eingebrachten Antrages zu prüfen.

Aus den vorgelegten Bewilligungen des Bezirksgerichtes vom 25. Oktober 2006 und 5. November 2006 geht hervor, dass der Bw seit 2006 Kenntnis von dem – seiner Ansicht nach tauglichen - Wiederaufnahmegrund hatte. Abgesehen davon, dass der Bw die seiner Ansicht nach anzuerkennenden Aufwendungen bereits im Rahmen der Einkommensteuererklärungen für 2006 und 2007 geltend machen hätte können, beginnt die nicht verlängerbare Dreimonatsfrist des § 303 Abs. 2 leg.cit. bereits mit Kenntnis des Wiederaufnahmegrundes – im Gegenstandsfall somit bereits 2006 mit Ergehen der Pfändungsbewilligungen - und nicht erst mit dessen Beweisbarkeit zu laufen (vgl. Ritz, BAO⁴, § 303, Rz 28 sowie VwGH 3.10.1984, 83/13/0067). Das Finanzamt hat somit zu Recht den Wiederaufnahmsantrag als verspätet zurückgewiesen. Der Bw verkennt daher die Rechtslage, wenn er im Beschluss des Landesgerichtes vom 2. März 2011, worin endgültig festgestellt wurde, dass im Rechtsstreit betreffend die Gehaltspfändungen kein weiterer Rechtszug mehr möglich ist, das für die Berechnung der Dreimonatsfrist maßgebliche und fristauslösende Ereignis sieht. Auch wenn der erwähnte Gerichtsbeschluss aus dem Jahr 2011 nach Ansicht des Bw Beweis für das

Vorliegen von Werbungskosten schafft, ist er nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung kein geeigneter Wiederaufnahmegrund betreffend die Veranlagungsjahre 2006 und 2007, da er kein neu hervorgekommenes sondern ein später zu Stande gekommenes Beweismittel darstellt. So führt der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis VwGH 22.11.2006, 2006/15/0173 aus:

Ein Wiederaufnahmeantrag nach der genannten Bestimmung kann nur auf solche Tatsachen oder Beweismittel gestützt werden, die beim Abschluss des wiederaufzunehmenden Verfahrens schon vorhanden waren, deren Verwertung der Partei aber erst nachträglich möglich wurde. Es müssen also neu hervorgekommene Tatsachen bzw. neu hervorgekommene Beweismittel vorliegen, von denen aber nur dann die Rede sein kann, wenn die Tatsachen oder Beweismittel zur Zeit des nunmehr abgeschlossenen Verfahrens bereits existent waren, aber im Verfahren nicht berücksichtigt worden sind. Die nach der Bescheiderlassung neu entstandenen Tatsachen oder später zu Stande gekommenen Beweismittel bilden als solche hingegen keine taugliche Grundlage für eine Wiederaufnahme des Verfahrens (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2002, 96/15/0222, m.w.N.).

Entscheidungen von Gerichten oder Verwaltungsbehörden, die nach einem rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren ergehen, stellen als solche keine Wiederaufnahmegründe im Sinne des § 303 Abs. 1 lit. b BAO für das abgeschlossene Verfahren dar (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 25. März 1999, 96/15/0108, und vom 24. Februar 2000, 96/15/0149).

Im Übrigen kommen durch den Gerichtsbeschluss keine verfahrensrelevanten neuen Tatsachen, die im Verfahren betreffend Einkommensteuer 2006 und 2007 schon vorhanden gewesen wären, hervor.

Bei dieser Sach- und Rechtslage konnte der Berufung kein Erfolg beschieden sein.

Salzburg, am 12. Jänner 2012