



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vom 5. November 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck, vertreten durch Finanzanwalt, vom 27. Oktober 2008 betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Einkommensteuer 1989 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Bw (Berufungswerber) stellte mit Antrag vom 4. August 2008 den Antrag, den gemäß § 295 BAO geänderten Einkommensteuerbescheid 1989 nach § 303 BAO wieder aufzunehmen. Mit Bescheid vom 7. Mai 2008 sei nämlich festgestellt worden, dass der dem genannten Einkommensteuerbescheid zugrunde liegende Feststellungsbescheid (mit Ausfertigungsdatum 10.2.1997) mangels gültigem Adressaten keine normative Kraft entfalten konnte. Die Qualifikation des Grundlagenbescheides (als Nichtbescheid) stelle eine neu hervorgekommene Tatsache dar und sei daher als tauglicher Wiederaufnahmsgrund zu qualifizieren. Selbst wenn der bescheiderlassenden Behörde die Tatsache des Nichtvorliegens eines Bescheides nicht bekannt gewesen sei, könne diese Tatsache im Verhältnis zum Rechtsunterworfenen nur als "neu hervorgekommen" gelten. Den Wiederaufnahmewerber treffe daher kein grobes Verschulden an der "Nichtgeltendmachung dieses Umstandes".

Mit Bescheid vom 27. Oktober 2008 wurde der Antrag auf Wiederaufnahme des Einkommensteuerverfahrens 1989 zurückgewiesen. Begründend wurde ausgeführt, der Antrag sei nicht vor Ablauf von fünf Jahren nach Eintritt der Rechtskraft des das Verfahren abschließenden Bescheides eingebracht worden (§ 303 lit. b BAO). Nach der Aktenlage sei der (letztgültige) Einkommensteuerbescheid 1989 am 29.4.1997 erlassen worden.

In der gegen diesen Bescheid rechtzeitig erhobenen Berufung vom 5. November 2008 wurde eingewendet, dass schon der ursprünglich ergangene Feststellungsbescheid vom 29.3.1991 aus näher genannten Gründen als Nichtbescheid zu qualifizieren gewesen sei. Die am 4.9.1990 abgegebene Feststellungserklärung sei bis heute nicht erledigt worden. Es könne keine Verjährung eingetreten sein. Die Veranlagung zur Einkommensteuer hänge daher auch mittelbar von der Erledigung der Feststellungserklärung ab.

Selbst wenn der Feststellungsbescheid vom 29.3.1991 nicht als Nichtbescheid zu qualifizieren sei, sei hinsichtlich der Einkommensteuer 1989 keine Verjährung eingetreten. Die Behörde müsse aufgrund des Zurückweisungsbescheides vom 7.5.2008 (als zwingendes Ergebnis des Rechtsmittelverfahrens) einen neuen abgeleiteten Bescheid erlassen. Jede andere Auslegung der §§ 295 bzw. 209a BAO sei denkunmöglich. Es könne nicht sein, dass aufgrund von Fehlern, die die Finanzverwaltung zu vertreten habe, Verjährung zu Lasten des Steuerpflichtigen eintrete.

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

- 1.) Die Abgabenbehörde zweiter Instanz hat grundsätzlich "in der Sache selbst" zu entscheiden, das ist die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches erster Instanz gebildet hat. Im vorliegenden Fall handelt es sich um die Entscheidung über einen Antrag im Sinne des § 303 Abs. 1 lit. b BAO, der am 4.8.2008 gestellt wurden.
- 2.) Gemäß § 304 BAO ist eine Wiederaufnahme des Verfahrens nach Eintritt der Verjährung ausgeschlossen, sofern ihr nicht ein a) innerhalb des Zeitraumes, bis zu dessen Ablauf die Wiederaufnahme von Amts wegen unter der Annahme einer Verjährungsfrist (§§ 207 bis 209 Abs. 2) von sieben Jahren zulässig wäre, oder b) vor dem Ablauf einer Frist von fünf Jahren nach Eintritt der Rechtskraft des das Verfahren abschließenden Bescheides eingebrachter Antrag gemäß § 303 Abs. 1 BAO zugrunde liegt.
- 3.) Die absolute Verjährungsfrist (§ 209 Abs. 3 BAO) begrenzt auch die Frist des § 304 *lit. a* BAO.

Nach § 209 Abs. 3 BAO verjährt das Recht auf Festsetzung einer Abgabe spätestens zehn Jahre nach Entstehung des Abgabenanspruches (§ 4 BAO). Der Abgabenanspruch der veranlagten Einkommensteuer entsteht grundsätzlich mit Ablauf des Kalenderjahrs, für das die Veranlagung vorgenommen wird.

Die absolute Verjährung ist daher mit Ablauf des Jahres 1999 (Einkommensteuer 1989) eingetreten. Selbst nach Maßgabe einer fünfzehnjährigen Verjährungsfrist (§ 209 Abs. 3 BAO idF vor dem Steuerreformgesetz 2005, BGBl I 2004/57) wäre die absolute Verjährung mit Ablauf des Jahres 2004 eingetreten.

4.) Die Frist des § 304 *lit. b* BAO ist vor allem von Bedeutung, wenn die Frist des § 304 *lit. a* BAO im Zeitpunkt der Stellung des Wiederaufnahmsantrags bereits abgelaufen ist, somit insbesondere für nach Ablauf der sogenannten absoluten Verjährungsfrist des § 209 Abs. 3 BAO gestellte Wiederaufnahmsanträge.

Unter "Rechtskraft" im Sinne des § 304 *lit. b* BAO ist die formelle Rechtskraft zu verstehen. Ein Bescheid ist formell rechtskräftig, wenn er durch ordentliche Rechtsmittel (Berufung) nicht oder nicht mehr anfechtbar ist.

Das Verfahren, dessen Wiederaufnahme beantragt wurde, wurde unbestritten mit Bescheid vom 29. April 1997 (Einkommensteuer 1989) abgeschlossen. Die formelle Rechtskraft dieses Bescheides ist daher bereits im Jahr 1997 eingetreten. Der im Juli 2008 eingebrachten Wiederaufnahmsantrag ist nicht innerhalb der Fünfjahresfrist des § 304 *lit. b* BAO eingebracht worden.

5.) Der vom Bw. gestellten Wiederaufnahmsantrag wurde nicht rechtzeitig im Sinne des § 304 BAO eingebracht. Es gelangt daher auch § 209a Abs. 2 BAO nicht zur Anwendung.

6.) Der eingebrachten Antrag wurde auf den Neuerungsstatbestand des § 303 Abs. 1 *lit. b* BAO gestützt.

Wiederaufnahmsgründe sind nur im Zeitpunkt der Bescheiderlassung existente Tatsachen, die später hervorkommen. Später entstandene Umstände (*nova producta*), im vorliegenden Fall das Ergehen eines Bescheides im Jahr 2008, sind keine Wiederaufnahmsgründe.

Die Entscheidung eines Gerichtes oder einer Verwaltungsbehörde in einer bestimmten Rechtssache stellt (zudem) weder eine neue Tatsache noch ein neu hervorgekommenes Beweismittel dar. Sie basiert vielmehr selbst auf Tatsachen bzw. Beweismitteln.

7.) Der Antrag auf Wiederaufnahme ist binnen einer Frist von drei Monaten von dem Zeitpunkt an zu stellen, in dem der Antragsteller nachweislich von dem Wiederaufnahmsgrund Kenntnis erlangt (§ 303 Abs. 2 BAO).

Der zu beurteilenden Antrag war selbst dann als verspätet anzusehen, wenn er taugliche Wiederaufnahmsgründe zum Inhalt hätte: Die Tatsache (sowie die Gründe) der unzutreffenden Adressierung des Feststellungsbescheides vom 10.2.1997 wurde vom Bw. selbst bereits in der Beschwerde vorgetragen, die er am 12.12.2002 beim VwGH als einer der Mitgesellschafter eingebracht hat. Die Frist des § 303 Abs. 2 BAO beginnt mit der Kenntnis des Wiederaufnahmsgrunds (nicht erst mit der Beweisbarkeit) zu laufen. Der Bw. hat sich die Kenntnis seines Beschwerdevertreters zurechnen zu lassen.

8.) Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Innsbruck, am 30. März 2010