

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Vorsitzende R und die weiteren Senatsmitglieder A, B und C über den Antrag gemäß § 293 BAO des D, geboren am abc, vom 07.05.2017 betreffend das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 23.06.2015, RV/6100172/2015, über die Einkommensteuerbescheide 2004 bis 2006 in der Sitzung am 23.08.2017 beschlossen:

Der Antrag wird zurückgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Schriftsatz vom 07.05.2017 stellte D neben einem Wiederaufnahmeantrag und weiteren Anträgen auch einen Antrag nach § 293 BAO betreffend die Einkommensteuer 2004 bis 2006 und fordert darin nach umfangreichen Ausführungen *"die Berechnung gemäß Spruch zu berücksichtigen, dass der Berufung (derzeit bis auf Verlustvortrag) stattgegeben wurde (in eventu um konkret Absprache)."*

Für das Wiederaufnahmeverfahren beantragte D, die Richterin R vom Verfahren auszuschließen, weil bei ihr die Befürchtung auf Befangenheit bestehe, da viele augenscheinliche Fehler in den Bescheiden von ihr verursacht worden seien und diese rein als Regresspflichtige – auch unbewusst – befangen sein könnte oder zumindest die Befürchtung bestehe.

DAZU WIRD ERWOGEN:

1 Sachverhalt:

Der Antragsteller erzielte als Einzelunternehmer in den Streitjahren 2004 bis 2006 Einkünfte aus Gewerbebetrieb.

Nach der Durchführung einer Betriebsprüfung kam es zu einer Neufestsetzung der Einkommensteuer für die Jahre 2004 bis 2006, welche mit Berufung bekämpft wurde.

Mit einer vom Unabhängigen Finanzsenat im Senat getroffenen Berufungsentscheidung vom 24.10.2012, RV/0117-S/12, miterl. RV/0060-S/11, wurde dieser Berufung teilweise stattgegeben, wobei diese Berufungsentscheidung jedoch – nach Erhebung einer

Beschwerde sowohl durch den Bf als auch durch das Finanzamt – mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.01.2015, 2013/15/0166, 2012/15/0228, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben wurde.

Das Bundesfinanzgericht entschied daraufhin im Senat unter dem Vorsitz von R, welche zugleich auch Berichterstatterin war, im fortgesetzten Verfahren mit Erkenntnis vom 23.06.2015, RV/6100172/2015, abermals über die Einkommensteuer 2004 bis 2006.

Der Spruch lautet wie folgt:

„Den Beschwerden wird teilweise Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben sind den als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruchs.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133. Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.“

Die Zustellung dieses Erkenntnisses erfolgte laut Rückschein am 25.06.2015.

Gegen dieses Erkenntnis brachte der nunmehrige Antragsteller außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof ein, welche dieser mit Beschluss vom 20.12.2016, Ra 2015/15/0059, zurückwies.

2 Zuständigkeit des Bundesfinanzgerichts:

Berichtigungen (§ 293, § 293a und § 293b) und Aufhebungen zur Klaglosstellung (§ 289) der vom Einzelrichter erlassenen Erkenntnisse und Beschlüsse obliegen gemäß § 272 Abs. 5 BAO dem Einzelrichter, wenn jedoch der Senat entschieden hat, dem Senat.

Entsprechend dieser Bestimmung fällt der im Schriftsatz vom 07.05.2017 gestellte Antrag nach § 293 BAO, welcher nur das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichts vom 23.06.2015, RV/6100172/2015, hinsichtlich Einkommensteuer 2004 bis 2006 betreffen kann, in den Zuständigkeitsbereich des Bundesfinanzgerichts und ist darüber vom Senat zu entscheiden.

3 Ablehnung wegen Befangenheit:

Nach § 268 Abs. 1 BAO steht den Parteien das Recht zu, den Einzelrichter oder ein Mitglied des Senates mit der Begründung abzulehnen, dass einer der im § 76 Abs. 1 aufgezählten Befangenheitsgründe vorliegt.

Anträge nach Abs. 1 und 2 sind gemäß § 268 Abs. 3 BAO beim Verwaltungsgericht einzubringen. Die Gründe für die Ablehnung sind glaubhaft zu machen.

Der Schriftsatz vom 07.05.2017 enthält ua. einen Ablehnungsantrag des Antragstellers gegenüber der Richterin R für das von ihm beantragte Wiederaufnahmeverfahren. Dieser Antrag wird so verstanden, dass er auch für den alternativ gestellten Antrag nach § 293

BAO gedacht war, soweit dessen Erledigung in die Zuständigkeit der genannten RichterIn fällt.

Laut der Geschäftsverteilung des Bundesfinanzgerichtes, Pkt. 3.3.2, ist die RichterIn R, welche als Senatsvorsitzende und Berichterstatterin für die Entscheidung im fortgesetzten Verfahren zuständig war und als solche am Erkenntnis vom 23.06.2015, RV/6100172/2015, betreffend die Einkommensteuer 2004 bis 2006 mitwirkte, auch als Vorsitzende und Berichterstatterin für die Entscheidung über den Antrag nach § 293 BAO zuständig.

Es ist somit anlässlich der an R vorzunehmende Zuteilung des Antrages nach § 293 BAO über den Antrag auf Ablehnung wegen Befangenheit gemäß § 268 BAO zu entscheiden.

Wer über den Ablehnungsantrag zu entscheiden hat, ist nicht in der BAO geregelt. Dies ist vielmehr in der Geschäftsverteilung des Verwaltungsgerichtes zu regeln. (Vgl. Ritz, BAO⁵, Rz 20 zu § 268).

Laut der Geschäftsverteilung des Bundesfinanzgerichtes, Pkt. 3.3.6, entscheidet der Leiter der Außenstelle über Ablehnungsanträge nach § 268 BAO.

Mit Beschluss des Leiters der Außenstelle vom 21.07.2017 wurde der Antrag auf Ablehnung der nach der Geschäftsverteilung des Bundesfinanzgerichtes zur Behandlung des Antrages nach den § 293 BAO zuständigen RichterIn R als unbegründet abgewiesen.

Die RichterIn R hat daher zuständigkeitshalber (Pkt. 2 und 3) als Vorsitzende und Berichterstatterin an der Entscheidung über den gegenständlichen Antrag mitzuwirken.

4 gesetzliche Grundlagen:

Nach § 293 BAO kann die Abgabenbehörde auf Antrag einer Partei (§ 78) oder von Amts wegen in einem Bescheid unterlaufene Schreib- und Rechenfehler oder andere offenbar auf einem ähnlichen Versehen beruhende tatsächliche oder ausschließlich auf dem Einsatz einer automationsunterstützten Datenverarbeitungsanlage beruhende Unrichtigkeiten berichtigen.

Abänderungen, Zurücknahmen und Aufhebungen von Bescheiden sind nach § 302 Abs. 1 BAO, soweit nicht anderes bestimmt ist, bis zum Ablauf der Verjährungsfrist, Aufhebungen gemäß § 299 jedoch bis zum Ablauf eines Jahres nach Bekanntgabe (§ 97) des Bescheides zulässig.

Darüberhinaus sind nach § 302 Abs 2 lit. a BAO Berichtigungen nach § 293 innerhalb eines Jahres ab Rechtskraft des zu berichtigenden Bescheides oder wenn der Antrag auf Berichtigung innerhalb dieses Jahres eingebracht ist, auch nach Ablauf dieses Jahres zulässig.

5 Frist:

Der in § 302 Abs. 1 HS eins BAO verwendete Begriff der „Abänderung“ umfasst ua. die Berichtigung, bei der ein im Rechtsbestand bleibender Bescheid eine andere (richtig

gestellte) Fassung erhält (zB §§ 293, 293a, 293b). § 302 Abs. 1 HS eins BAO gilt somit auch für Berichtigungen gemäß § 293 BAO, sodass diese innerhalb der Verjährungsfrist zulässig ist. (Vgl. Ellinger/Sutter/Urtz, BAO, Anm 2 zu § 293, Ritz, BAO⁵, Rz 14 zu § 293).

Je nach Art des betroffenen Bescheides kann die Festsetzung- oder Bemessungsverjährung (§§ 207 ff) oder die Einhebungsverjährung (§ 238) in Betracht kommen. (Vgl. Ellinger/Sutter/Urtz, BAO, Anm 3 zu § 302).

Da im gegenständlichen Fall das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 23.06.2015, RV/6100172/2015, betreffend die Einkommensteuer 2004 bis 2006 vom Antrag auf Berichtigung nach § 293 BAO betroffen ist, ist im gegenständlichen Fall der Ablauf der Festsetzungsverjährung zu prüfen.

Nach § 209 Abs. 3 erster Satz BAO verjährt das Recht auf Festsetzung einer Abgabe spätestens zehn Jahre nach Entstehung des Abgabenanspruches (§ 4).

Die in § 209 Abs. 3 erster Satz BAO angesprochene Frist wird auch als absolute Verjährung bezeichnet. Bei der absoluten Verjährung ist weder eine Verlängerung noch eine Hemmung vorgesehen. (Vgl. Ellinger/Sutter/Urtz, BAO, Rz 12 und 14 zu § 209, Ritz, BAO⁵, Rz 36 zu § 209).

Im gegenständlichen Fall beginnt die Verjährungsfrist entsprechend der Bestimmung des § 4 Abs. 2 lit a Z 2 BAO für die zu veranlagende Einkommensteuer 2004 mit Ablauf des Kalenderjahres 2004, für die zu veranlagende Einkommensteuer 2005 mit Ablauf des Kalenderjahres 2005 und für die zu veranlagende Einkommensteuer 2006 mit Ablauf des Kalenderjahres 2006. Demensprechend trat die absolute Verjährung im Sinne des § 209 Abs. 3 erster Satz BAO hinsichtlich der zu veranlagenden Einkommensteuer 2004 mit Ablauf des 31.12.2014, hinsichtlich der zu veranlagenden Einkommensteuer 2005 mit Ablauf des 31.12.2015 und hinsichtlich der zu veranlagenden Einkommensteuer 2006 mit Ablauf des 31.12.2016 ein. Die in § 302 Abs. 1 BAO angesprochene Verjährungsfrist, innerhalb derer eine Berichtigung nach § 293 BAO zulässig ist, ist somit im gegenständlichen Fall hinsichtlich der zu veranlagenden Einkommensteuer 2004 bis 2006 bereits abgelaufen.

In diesem Zusammenhang ist aber auch § 209a Abs. 2 BAO zu beachten. Dieser gilt auch für Anträge auf Berichtigung. Es reicht aus verjährungsrechtlicher Sicht somit, wenn der Antrag auf Berichtigung vor Eintritt der Festsetzung- oder Bemessungsverjährung gestellt wird; seine (positive) Erledigung ist dem § 209 a Abs. 2 BAO zufolge auch nach Eintritt der Verjährung zulässig. (Vgl. Ritz, BAO⁵, Rz 5 zu § 302).

Der gegenständliche Antrag auf Berichtigung nach § 293 BAO vom 07.05.2017 ist allerdings zweifellos erst nach Eintritt der absoluten Verjährung hinsichtlich der zu veranlagenden Einkommensteuer 2004, 2005 und 2006 eingebracht worden, sodass der gegenständliche Antrag auch unter Beachtung der Bestimmung des § 209a Abs. 2 BAO als nicht fristgerecht anzusehen ist.

§ 302 Abs. 2 lit a BAO enthält des Weiteren ergänzende Sonderregelungen für jene Fristen, die für Berichtigungen gemäß § 293 BAO maßgeblich sind. Danach sind über die Grundregel des § 302 Abs. 1 BAO (iVm § 209a Abs. 2 BAO) hinaus solche Maßnahmen zulässig

- innerhalb eines Jahres ab Rechtskraft des zu berichtigenden Bescheides,
- auch nach Ablauf dieser Jahresfrist, wenn der Antrag auf Berichtigung innerhalb dieses Jahres gestellt wird. (Vgl. Ritz, BAO⁵, Rz 6 zu § 302).

Mit Rechtskraft im Sinne des § 302 Abs. 2 lit. a BAO ist die formelle Rechtskraft (somit die Unanfechtbarkeit durch Bescheidbeschwerde) gemeint. Ein Bescheid ist formell rechtskräftig, wenn er durch ordentliche Rechtsmittel (Beschwerde) nicht oder nicht mehr anfechtbar ist. Die Entscheidung eines Verwaltungsgerichtes ist mit ihrer Erlassung bzw. ihrer Zustellung formell rechtskräftig. (Vgl. Ritz, BAO⁵, Rz 14 zu § 293, VwGH vom 10.05.1995, 92/13/0057, Ritz, BAO⁵, Rz 5 zu § 92, VwGH vom 09.09.2013, 2010/17/0274,0275, VwGH vom 24.05.2016, Ra 2016/03/0050).

Das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 23.06.2015, RV/6100172/2015, wurde dem nunmehrigen Antragsteller am 25.06.2015 zugestellt. Der gegenständliche Antrag auf Berichtigung nach § 293 BAO vom 07.05.2017 ist somit zweifellos außerhalb der durch § 302 Abs. 2 lit. a BAO eingeräumten Frist von einem Jahr nach Zustellung des angesprochenen Erkenntnisses des Bundesfinanzgerichtes gestellt worden.

6 Zurückweisung:

Ein Antrag nach § 293 BAO zählt zu den Anbringen im Sinne des § 85 BAO. (Vgl. Ritz, BAO⁵, Rz 5 zu § 85).

Anbringen im Sinne des § 85 BAO unterliegen der Entscheidungspflicht nach § 85a BAO nicht nur, wenn sie meritorisch zu erledigen sind, sondern auch dann wenn sie zurückzuweisen sind. Zurückzuweisen sind ua. verspätete Anbringen (Vgl. Ritz, BAO⁵, Rz 10 zu § 85a, VwGH vom 19.04.2007, 2006/15/0345, VwGH vom 20.10.1989, 87/17/0275).

Der Antrag auf Berichtigung nach § 293 BAO ist daher als verspätet zurückzuweisen.

5 Revision:

Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist die Revision nach Art. 133 Abs. 4 erster Satz B-VG zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im gegenständlichen Fall ist die Revision nicht zulässig, da sich die Antragsfrist unmittelbar aus dem Gesetz ergibt und die Frage der Rechtskraft in Übereinstimmung mit der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes gelöst wurde.

Salzburg-Aigen, am 23. August 2017