



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Linz  
Senat 1

GZ. RV/0048-L/04

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der MK. gegen die Bescheide des Finanzamtes Linz betreffend

1. Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 Abs. 4 BAO betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer für die Jahre 1998 – 2001 sowie
2. Umsatzsteuer und Einkommensteuer für die Jahre 1998 – 2001 und
3. Vorauszahlung an Einkommensteuer für 2003

entschieden:

1. Der Berufung betreffend Wiederaufnahme der Verfahren hinsichtlich Umsatzsteuer und Einkommensteuer für die Jahre 1998 – 2001 wird Folge gegeben. Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.
2. Die Berufung betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer für die Jahre 1998 – 2001 wird als unzulässig zurückgewiesen.
3. Die Berufung gegen die Vorauszahlung an Einkommensteuer für 2003 wird gemäß § 256 Abs. 3 BAO als gegenstandslos erklärt.

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.) erzielte gewerbliche Einkünfte aus dem Betrieb eines Cafes.

Für die Jahre 1993 – 1997 fand auf Grund von Kontrollmaterial der BAG eine Betriebsprüfung statt, in deren Folge es zu einer Zuschätzung beim Biereinkauf und zu einem Sicherheitszuschlag bei den übrigen Getränken kam.

Im Zuge der Anschlussbetriebsprüfung wurde für die Jahre 1998 – 2001 festgestellt, dass die Biereinkäufe wieder auf das Niveau der offiziell erklärten Einkäufe der Jahre 1993 – 1997 sanken.

Nach Ansicht der Prüferin wurde für den Rückgang der Einkäufe auf das Niveau vor der Zuschätzung keine ausreichende Begründung vorgebracht. Eine innerbetriebliche Strukturanalyse brachte ebenfalls keine Aufklärung. Daher erfolgten für die Prüfungsjahre 1998 – 2001 eine Umsatzzuschätzung zum Bier in Anlehnung an die Vergleichszahlen der Vorprüfung und ein Sicherheitszuschlag auf die übrigen Getränke. Die Einkäufe samt Zuschätzungen auf Grund der Kontrollmitteilungen der Vorbetriebsprüfung stellten die Grundlage für die neuerliche Zuschätzung dar.

Die Schätzungsberechtigung wurde damit begründet, dass die formell ordnungsgemäß geführten Bücher mit der Lebenswirklichkeit nicht übereinstimmen könnten.

Gegen die Wiederaufnahmebescheide sowie im wieder aufgenommenen Verfahren entsprechend den Feststellungen der Betriebsprüfung ergangenen Umsatz- und Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1998 – 2001, jeweils vom 20. März 2003, erhob der rechtliche Vertreter fristgerecht Berufung und führte zusammengefasst aus:

Die Zuschätzungen seien in unzulässiger Weise errechnet worden. Diese Zuschätzungen haben ihre Grundlage in der vorgehenden, nicht für den gegenständlichen Zeitraum erfolgten Betriebsprüfung und stellten sohin lediglich eine fiktive Bemessungsgrundlage dar. Es sei nicht zulässig den Zeitraum 1993 – 1997 als Vergleichszeitraum heranzuziehen. Die Tatsache, dass die seinerzeitigen Bescheide in Rechtskraft erwachsen seien, berge für sich nicht die Tatbestandswirkung der Berechnungsgrundlage in sich. Die Erklärung der Prüferin, dass es für die Strukturänderung keine logische Begründung gebe, sei eine Vermutung und keine ausreichende Maßnahme zur Tatsachenfeststellung. Wie im Prüfungsbericht festgehalten worden sei, seien die Aufzeichnungen der Bw. im Sinne einer ordnungsmäßigen Buchführung erfolgt. Die Wiederaufnahme der Verfahren sei daher nicht zulässig gewesen.

Die Vorauszahlungen an Einkommensteuer für 2003 und die Folgejahre wurden antragsgemäß mit Bescheid vom 1. April 2003 in Höhe von 2.300,00 € festgesetzt. In der vorgenannten Berufungsschrift vom 22. April 2003 wurde auch dieser Bescheid bekämpft.

Der Betrieb des Cafes wurde im November 2003 eingestellt. Über das Vermögen der Bw. wurde Anfang 2004 ein Schuldenregulierungsverfahren eröffnet und im April 2004 nach Annahme eines Zahlungsplanes aufgehoben.

Die Berufung wurde ohne Erlassen einer Berufungsvorentscheidung am 21. Jänner 2004 der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt.

Mit Eingabe vom 14. März 2005 verzichtete der rechtliche Vertreter auf die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung. Weiters wurde die Berufung gegen den Einkommensteuervorauszahlungsbescheid für 2003 zurückgezogen.

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

Strittig ist im Wesentlichen die Frage der Zulässigkeit der Wiederaufnahme für die Jahre 1998 – 2001.

Gemäß § 303 Abs. 4 BAO ist eine Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen unter den Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a und c und in allen Fällen zulässig, in denen Tatsachen und Beweismittel neu hervorkommen, die im Verfahren nicht geltend gemacht worden sind, und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Tatsachen im Sinne des § 303 BAO sind ausschließlich mit dem Sachverhalt des abgeschlossenen Verfahrens zusammenhängende tatsächliche Umstände, also Sachverhaltselemente, die bei entsprechender Berücksichtigung zu einem anderen Ergebnis, als vom rechtskräftigen Bescheid zum Ausdruck gebracht, geführt hätten.

Das Hervorkommen neuer Tatsachen und Beweismittel ist allein aus der Sicht des von der zuständigen Behörde geführten konkreten Verfahrens zu beurteilen (VwGH 30.5.1994, 93/16/0096). Nach ständiger Rechtsprechung ist es für die amtswegige Wiederaufnahme unmaßgeblich, ob die neuen Tatsachen im Erstverfahren verschuldet oder unverschuldet nicht berücksichtigt worden sind.

Sowohl Tatsachen als auch die Beweismittel müssen neu hervorgekommen sein, sie müssen schon im Zeitpunkt der Bescheiderlassung bestanden haben, ohne der Behörde bekannt und ohne geltend gemacht worden zu sein, sodass sie im durchgeführten Verfahren nicht berücksichtigt werden konnten. Nach der Rechtsprechung muss, soll eine Tatsache als neu hervorgekommen und somit als Wiederaufnahmegrund gelten können, aktenmäßig erkennbar sein, dass der Behörde nachträglich Umstände zugänglich gemacht worden sind, von denen sie nicht schon vorher Kenntnis hatte (VwGH 5.4.1989, 88/13/0052).

Die Prüferin begründete die Wiederaufnahme damit, dass die Kontrollmitteilungen der Vorbetriebsprüfung die Grundlage für die neuerliche Zuschätzung darstellen.

Dieses Kontrollmaterial, das nicht deklarierte Wareneinkäufe nachwies, betraf jedoch ausschließlich die Jahre 1993 – 1997. Diese neu hervorgekommenen Tatsachen betreffen somit nur Jahre der Vorbetriebsprüfung. Für den prüfungsgegenständlichen Zeitraum lag kein Kontrollmaterial von der BAG oder sonstigen Lieferanten über nicht verbuchte Getränkeeinkäufe vor.

Für den unabhängigen Finanzsenat liefern die Kontrollmaterialien und die daraus resultierende Schätzung aus der Betriebsprüfung für die Jahre 1993 – 1997 keinen tauglichen Wiederaufnahmegrund für die Zuschätzung in den Jahren 1998 – 2001.

Die Wiederaufnahme ist aber noch aus einem weiteren Grund nicht zulässig gewesen: Grundsätzlich sind dann keine Tatsachen neu hervorgekommen, wenn der Abgabenbehörde in dem wieder aufzunehmenden Verfahren der Sachverhalt so vollständig bekannt gewesen ist, dass sie schon in diesem Verfahren bei richtiger rechtlicher Subsumtion zu der nunmehr im wieder aufgenommenen Verfahren erlassenen Entscheidung gelangen hätte können (VwGH 23.11.1992, 92/15/0095).

Die Erstbescheide hinsichtlich Umsatz- und Einkommensteuer für die Jahre 1998 – 2001 sind zu einem Zeitpunkt ergangen, indem dem Finanzamt die Ergebnisse der Betriebsprüfung (Kontrollmaterial und Zuschätzung) für die Jahre 1993 – 1997 schon bekannt waren. Der Betriebsprüfungsbericht ist mit 23. Februar 2000 datiert. Die am 2. Mai 2000 eingelangte Umsatzsteuer- und Einkommensteuererklärung für 1998 wurden mit Bescheid vom 5. Mai 2000 erklärungsgemäß veranlagt.

Von einer neu hervorgekommenen Tatsache, von der die Abgabenbehörde I. Instanz nichts wusste bzw. die die Abgabenbehörde nicht kennen konnte, sodass sie im durchgeföhrten Verfahren nicht hätte berücksichtigt werden können, kann nach Dafürhalten des unabhängigen Finanzsenates nicht ausgegangen werden.

Durch die Aufhebung der Wiederaufnahmebescheide scheiden somit ex lege die angefochtenen Sachbescheide aus dem Rechtsbestand aus.

Da mit Eingabe vom 14. März 2005 die Berufung gegen den Bescheid betreffend Vorauszahlungen an Einkommensteuersteuer für 2003 zurückgenommen wurde, gilt dieses Berufungsverfahren als beendet.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 18. März 2005