



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des BW, vom 17. Juni 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 27. Mai 2009 betreffend Abweisung eines Antrages auf Wiederaufnahme des Verfahrens für Einkommensteuer 2005 gemäß § 303 Abs 1 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Bw ist im Inland als gewerblicher Vermögensberater tätig. Er verfügt sowohl in Deutschland als auch in Österreich über eine ständige Wohnstätte.

Das FA hat am 27. August 2007 die Einkommensteuer für 2005 mit € 2.684,13 festgesetzt. Da vom Bw keine Steuererklärung abgeben wurde, wurde die Besteuerungsgrundlage gem § 184 BAO im Schätzungswege ermittelt.

Gegen diesen Bescheid hat der Bw am 1. Oktober 2007 Berufung erhoben, da er nicht in Österreich steuerpflichtig sei.

Das FA ersuchte am 18. Oktober 2007 um Ergänzung einer Bescheinigung über die Ansässigkeit iSd Art 4 DBA Deutschland bis 26. November 2007. Der Bw reichte allerdings nur eine Meldebestätigung und diese erst am 11. Februar 2008 ein. Aufgrund des

Nichteinreichens der Ansässigkeitsbescheinigung wies das FA die Berufung vom 1. Oktober 2007 am 27. Februar 2008 ab.

Daraufhin stellte der Bw am 27. März 2008 den Antrag, die Berufung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorzulegen, auf Abhaltung einer mündlichen Berufungsverhandlung und eines Verfahrens vor dem gesamten Berufungssenat.

Der UFS übermittelte dem Bw einen Fragenkatalog am 27. November 2008, den dieser am 4. Februar 2009 beantwortete.

Am 11. März 2009 fand die mündliche Verhandlung vor dem UFS statt.

Der UFS hat über die Berufung vom 1. Oktober 2007 gegen den Bescheid des FA vom 27. August 2007 betreffend Einkommensteuer 2005 entschieden (RV/2235-W/08), dass sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Bw im Inland befindet und Österreich nach Art 7 DBA Deutschland das Besteuerungsrecht für diese Einkünfte zusteht sowie die Einkommensteuer für 2005 mit € 1.899,42 im Schätzungswege gem § 184 Abs 2 BAO festgesetzt.

Der Bw hat am 9. April 2009 eine Berichtigung der Steuererklärungen für die Jahre 2005, 2006, 2007 und 2008 eingebracht.

Da der Einkommensteuerbescheid 2005 bereits in Rechtskraft erwachsen ist, hat das FA die Abgabe der Einkommensteuererklärung als Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens gem § 303 Abs 1 lit b BAO angesehen und aufgrund inhaltlicher Mängel (§ 303a Abs 1 BAO) den Bw aufgefordert, diese bis 29. Mai 2009 zu beheben. Der Bw ist dieser Aufforderung am 15. Mai 2009 nachgekommen.

Das FA hat am 27. Mai 2009 den Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens für Einkommensteuer 2005 nach § 303 Abs 1 BAO abgewiesen.

Das FA führte aus: „Gem § 303 Abs 1 lit b BAO ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig 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.“

Das FA begründete seine Entscheidung damit, dass dem Bw grobes Verschulden vorgeworfen werden könne, da er im Laufe des Verfahrens mehrfach die Möglichkeit hatte durch Vorlage entsprechender Unterlagen und Belege, die er laut eigener Aussage stets besessen hatte, das

Verfahren zu seinen Gunsten zu beeinflussen. Durch sein Handeln habe er eine abschlägige bescheidmäßige Erledigung willentlich in Kauf genommen.

Da der Bw trotz mehrmaliger Belehrung seine Offenlegungs-, Anzeige- und Wahrheitspflichten gem der §§ 119 ff BAO nicht erfüllt habe könne dies nicht als ein Fehler betrachtet werden, der auch von einem sorgfältigen Menschen begangen werden kann. Vielmehr werde sorglos der eigene Standpunkt über die gesetzlichen Bestimmungen gestellt, weshalb nicht mehr von leichter Fahrlässigkeit, sonder von grobem Verschulden auszugehen sei.

Am 17. Juni 2009 erhob der Bw Berufung gegen den Bescheid des FA vom 27. Mai 2009, in dem der Antrag auf Wiederaufnahme nach § 303 BAO abgelehnt wurde. Der Bw argumentiert damit, dass ihm kein grobes Verschulden vorzuwerfen sei, da er stets auf Schreiben des FA reagiert hätte. Dass er Fristen versäumt hat, sieht er höchstens als leichte Fahrlässigkeit, da dies jedem sorgfältigen Menschen und Unternehmer geschehen könne. Weiters führt er an, dass es gegen „auffallend sorgloses“ Handeln spreche, dass er sich darum bemüht habe, die Frage zu klären, ob er der Besteuerung in Österreich oder in Deutschland unterliege sowie sein persönliches Erscheinen beim UFS. Des weiteren sei der Antrag auf Wiederaufnahme erst nach Ansuchen um Erörterung und Vorlage der Belege zu den einzelnen Positionen abgelehnt worden. Diese Nachfrage seitens des FA lasse nach Meinung des Bw erkennen, dass es sich um ein Anerkenntnis der Belege und Positionen auch für das Jahr 2005 handelt. Weiters führt er an, dass die Entscheidung des UFS, dass er in Österreich der Besteuerung unterliegt, nicht vorhersehbar gewesen sei.

Das FA legte die Berufung ohne Erlassung einer Berufungsverentscheidung dem UFS vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gem § 303 Abs 1 lit b BAO ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens statzugeben, 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.

Gem § 303 Abs 2 BAO ist der Antrag auf Wiederaufnahme gem Abs 1 binnen einer Frist von drei Monaten von dem Zeitpunkt an, in dem der Antragsteller nachweislich von dem Wiederaufnahmsgrund Kenntnis erlangt hat, bei der Abgabenbehörde einzubringen, die im abgeschlossenen Verfahren den Bescheid in erster Instanz erlassen hat.

Tatsachen im Sinne des § 303 Abs 1 lit b BAO sind ausschließlich mit dem Sachverhalt des abgeschlossenen Verfahrens zusammenhängende tatsächliche Umstände, etwa Zustände, Vorgänge, Beziehungen, Eigenschaften (vgl zB VwGH 30.5.1994, 93/16/0096; VwGH 12.8.1994, 91/14/0018, 0042; VwGH 23.4.1998, 95/15/0108).

Die Einkünfte und die zu Grunde liegenden Belege aus dem Jahr 2005 stellen zwar Tatsachen dar, allerdings sind diese *nicht neu* hervorgekommen. Der Bw hat durch seine Aussage „*Ich habe zwar Aufzeichnungen, wie hoch im Streitjahr meine Einnahmen und Ausgaben gewesen sind, die ich aber nicht vorlege, da ich davon ausgehe, dass eine allfällige Steuerpflicht nur in Deutschland gegeben sein kann.*“ im Verlauf der mündlichen Berufungsverhandlung (GZ RV/2235-W/08) vom 11.03.2009 klar zu erkennen gegeben, dass er von seinen Einnahmen in Österreich wusste und diese auch rechtzeitig geltend machen hätte können.

Tatsachen stellen auch nur dann taugliche Wiederaufnahmsgründe dar, wenn sie im abgeschlossenen Verfahren *ohne grobes Verschulden* der Partei nicht geltend gemacht werden konnten. Grobes Verschulden liegt vor, wenn das Verschulden nicht nur als leichte Fahrlässigkeit im Sinne des § 1332 ABGB anzusehen ist (vgl Ellinger-Iro-Kramer-Sutter-Urtz, BAO, § 303 Tz 16). Grobe Fahrlässigkeit wird mit auffallender Sorglosigkeit gleichgesetzt. Auffallend sorglos handelt, wer die erforderliche und nach den persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht lässt (vgl Ellinger-Iro-Kramer-Sutter-Urtz, aaO, § 308 Tz 22f und die dort zitierte Judikatur).

Das Neuherkommen von Tatsachen oder Beweismitteln kann somit nur dann zur Wiederaufnahme führen, wenn diese im wieder aufzunehmenden Verfahren ohne grobes Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten. Hatte diese allerdings im vorangegangenen Verfahren Gelegenheit, die ihr bekannten Tatsachen oder die ihr zur Verfügung stehenden Beweismittel für ihren Anspruch vorzubringen, diese Gelegenheit aber wegen eines Irrtums im Tatsachenbereich, wegen unzutreffender rechtlicher Beurteilung der Sachlage, wegen Unkenntnis oder Fehlbeurteilung der Gesetzeslage oder aus mangelnder Obsorge versäumt, hat sie die Folgen daraus zu tragen und kann sich nicht auf diesen Wiederaufnahmegrund berufen (Stoll, BAO, 2926 f; VwGH 21.12.1999, 99/14/0293).

Es ist dem Bw eine auffallende Sorglosigkeit im o.a. Sinne insofern vorzuwerfen, als er es unterlassen hat, trotz mehrmaliger Aufforderungen seitens der Behörden diese Tatsachen vorzubringen (1. Ergänzungsansuchen vom 4. Juli 2007 und 2. Ansuchen vom 18. Oktober 2007 durch die Abgabenbehörde I. Instanz sowie Ansuchen vom 27. November 2008 durch die Abgabenbehörde II. Instanz). Auch in der mündlichen Verhandlung vor dem

Berufungssenat weigerte er sich, die Unterlagen nachzureichen und begründete dies damit, in Österreich nicht steuerpflichtig zu sein. Dies stellt allerdings eine rechtliche Beurteilung dar, wofür er allerdings die Folgen selbst zu tragen hat und sich nicht darauf berufen kann.

Die Argumentation des Bw, er habe sich bemüht, die Frage zu klären, ob er der Besteuerung in Österreich unterliege, ist insofern nicht nachvollziehbar, als das FA erst durch entsprechende § 109a Mitteilungen auf die Einnahmen des Bw aufmerksam wurde und ihn daraufhin aufforderte, Steuererklärungen abzugeben. Dieser Aufforderung ist der Bw allerdings nicht nachgekommen.

Dass er beim UFS persönlich erschien, nachdem er selbst eine mündliche Berufungsverhandlung beantragt hatte, ist nicht weiter verwunderlich.

Ein Anerkenntnis der Belege und Positionen durch das FA ist durch die bloße Nachfrage vor Kenntnis der Belege nicht konstruierbar. Im Übrigen sind Anerkenntnisse durch Abgabenbehörden im Abgabenverfahrensrecht nicht möglich.

Die Rechtskraft von Bescheiden kann nur durch die gesetzlich vorgesehenen Instrumentarien durchbrochen werden. Sofern ein entsprechender Antrag vorliegt, aber die Voraussetzungen dafür nicht gegeben sind, hat dies die Abgabenbehörde bescheidmäßig festzustellen.

Da somit die gesetzlichen Voraussetzungen für die vom Bw beantragte Wiederaufnahme des Verfahrens für die Einkommensteuer 2005 nicht vorliegen, wurde der Wiederaufnahmsantrag zu Recht abgewiesen.

Wien, am 2. September 2009