



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 2. und 20. Bezirk in Wien betreffend Abweisung einer Anregung auf Wiederaufnahme der Verfahren Einkommensteuer 1997 bis 2001 gemäß § 303 Abs. 4 BAO entschieden:

Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Der (Berufungswerber) Bw, ein slowakischer Staatsbürger, der in Österreich als Saisonarbeiter im Gastgewerbe tätig ist, ersucht mit Schriftsatz vom 3. Mai 2002 um Wiederaufnahme der Verfahren betreffend Arbeitnehmerveranlagung 1997 bis 2001 gemäß § 303 Abs. 4 BAO, weil er vergessen habe, das große Pendlerpauschale für tägliche Fahrten von der Arbeitsstätte in

W zur Wohnung in Bratislava zu beantragen. Sein Arbeitstag habe von 9.30 Uhr bis 23.00 Uhr gedauert, eine Strecke betrage 80 km. In B bestehe Lebensgemeinschaft, die Lebensgefährtin sei in B berufstätig. Die Benützung von öffentlichen Verkehrsmitteln sei unzumutbar gewesen. Die Voraussetzung zur Berücksichtigung des großen Pendlerpauschales seien daher gegeben.

Mit gleichlautenden Bescheiden 10. Mai 2002 weist das Finanzamt das Ersuchen des Bw ab und begründet die Entscheidung damit, dass die Voraussetzungen des § 303 Abs. 1 BAO nicht vorlägen.

Gegen die die Wiederaufnahme der Verfahren abweisenden Bescheide wird fristgerecht berufen und als Begründung ausgeführt, dass die Bescheide irrelevant seien, weil der Bw keinen Wiederaufnahmsantrag im Sinne des § 303 Abs. 1 BAO, sondern ein Ansuchen um Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 Abs. 4 BAO gestellt habe. Weitere Berufungsausführungen legen dar, weshalb das vergessene Pendlerpauschale aus der Sicht des Finanzamtes ein neues Sachverhaltselement darstelle. Es wird der Berufungsantrag gestellt, die angefochtenen Bescheide seien wegen Irrelevanz sowie wegen daraus resultierender unrichtiger rechtlicher Beurteilung als unbegründet aufzuheben. Über die angefochtenen Bescheide sei neuerlich über die Wiederaufnahme zu entscheiden und dabei seien die neu hervorgekommenen Werbungskosten zu berücksichtigen.

Aus den vorgelegten Verwaltungsunterlagen geht hervor, dass der Bw in den Streitjahren in W gemeldet gewesen war. Im Vorlagebericht weist das Finanzamt auf diesen Umstand hin und führt weiters aus, dass für die Berücksichtigung des Pendlerpauschales immer die Entfernung von der Arbeitsstätte zur nächstgelegenen Wohnung maßgeblich sei.

Im Vorhalt des unabhängigen Finanzsenates vom 17. März 2003 wird neben verfahrensrechtlichen Ausführungen in der Sache selbst unter Hinweis auf VwGH vom 19.9.1995, 91/14/0227, dargelegt, dass eine am Arbeitsort vorhandene Unterkunftsmöglichkeit für die Bemessung der Strecke Wohnung – Arbeitsstätte maßgeblich sei.

In der Vorhaltsbeantwortung vom 4. April 2003 wird vorgebracht, dass der Bw in W lediglich über eine Notschlafstelle verfügte, es sich dabei um Wohnungen handle, die der Bw mit vier (1997 bis 1999, W-Gasse) bzw. mit einem (2000 und 2001, S-Straße) Arbeitskollegen geteilt habe. Die Notschlafstelle werde vom Bw äußerst selten benützt, weil er täglich pendle. Auf den Kommentar von MMag. Dr. Pülzl, SWK 31/2001, wird hingewiesen. Das Pendlerpauschale wird entsprechend der Dauer der Dienstverhältnisse nunmehr aliquotiert beantragt.

Über die Berufung wurde erwogen:

Bei einer amtswegigen Wiederaufnahme handelt es sich um eine Ermessensentscheidung, deren Rechtmäßigkeit auch im Lichte des § 20 BAO zu beurteilen ist. Es ist daher zu unterscheiden zwischen der Rechtsfrage, ob der Tatbestand zur Wiederaufnahme des Verfahrens gegeben ist, und der Frage der Durchführung der Wiederaufnahme, die im Ermessen der Behörde liegt. Erst dann, wenn die Rechtsfrage dahin geklärt ist, dass ein Wiederaufnahmsgrund tatsächlich gegeben ist, hat die Behörde in Ausübung ihres Ermessens zu entscheiden, ob sie die amtliche Wiederaufnahme verfügen will oder nicht (VwGH vom 12.4.1994, 90/14/0044; vom 22.11.2001, 98/15/0157).

Die angefochtenen Bescheide hätten nicht ergehen dürfen, weil nicht die Wiederaufnahme im Sinne des § 303 Abs. 1 BAO beantragt wurde, sondern eine Wiederaufnahme von Amts wegen im Sinne des § 303 Abs. 4 BAO angeregt worden war.

Begründet das Finanzamt die Abweisung auf Wiederaufnahme eines Verfahrens damit, dass die Voraussetzungen iSd § 303 Abs. 1 BAO nicht vorlägen, obwohl die Partei eine amtswegige Wiederaufnahme iSd § 303 Abs. 4 BAO angeregt hatte, belastet es den Abweisungsbescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, 9. April 2003