



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Exinger Pokorny Wiesinger, Wirtschaftstreuhänder, 1050 Wien, Margaretenstraße 78, vom 13. August 2008 gegen die Bescheide des Finanzamtes X., vom 13. Juni 2008 hinsichtlich Bescheidberichtigung gemäß § 293 b BAO betreffend Einkommensteuer für die Jahre 2003 bis 2007 entschieden:

Der Berufung wird Statt gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) erklärte in den Jahren 2003 bis 2007 neben seinen – hier nicht weiter relevanten – Einkünften aus selbständiger und nichtselbständiger Tätigkeit auch negative Einkünfte aus Gewerbebetrieb.

Das Finanzamt veranlagte diese Jahre erklärungsgemäß.

Mit Bescheiden vom 13. Juni 2008 hat die Amtspartei sodann die Einkommensteuerbescheide für die Jahre 2003 bis 2007 gemäß § 293 b BAO berichtigt und begründend ausgeführt, dass die geltend gemachten Aufwendungen mit der ehemaligen betrieblichen Tätigkeit in keinem wirtschaftlichen Zusammenhang stünden, da diese Aufwendungen ihre Ursache in der Zeit nach der Beendigung der betrieblichen Tätigkeit hätten. Sie seien keine nachträglichen Betriebsausgaben, sodass die Einkünfte aus Gewerbebetrieb dahingehend zu berichtigen seien.

In der rechtzeitig eingebrachten **Berufung** gegen die berichtigenden Bescheide führte der Bw. aus, dass die gewerblichen Einkünfte aus seiner ehemaligen Tätigkeit als Liegenschaftsvermesser stammen würden und die geltend gemachten Betriebsausgaben in einem engen Zusammenhang mit dieser ehemaligen Tätigkeit stünden. Noch einige Jahre nach der Beendigung seiner aktiven Tätigkeit beantworte er telefonische Anfragen von ehemaligen Kunden oder verweise Kunden mit neuen Aufträgen an seine Kollegen weiter.

Die geltend gemachten Kammermitgliedschaftsbeiträge seien die Mindestbeiträge laut Kammerordnung, da der Bw. seine Kammermitgliedschaft ruhend gemeldet habe um eventuell wieder diese Mitgliedschaft aktivieren zu können.

Des Weiteren sei er verpflichtet, weiterhin über die in seiner aktiven Zeit durchgeführten Aufträge Auskunft zu geben, sodass er ein kleines Büro mit einer monatlichen Miete von ca. 40,00 € benötige um ca. 400 Akten aufzubewahren. Auch diese Kosten seien in engem Zusammenhang mit der Aufgabe seiner betrieblichen Tätigkeit zu sehen.

In weiterer Folge wurde der Berufungsfall dem **unabhängigen Finanzsenat** (UFS) vorgelegt, der ein Verfahren betreffend Mängelbehebung im Sinne des § 303 a BAO einleitete, da eine auf die angefochtenen Berichtigungsbescheide abgestellte Begründung fehle.

In **Beantwortung des Mängelbehebungsauftrages** führte der Bw. aus, dass die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Bescheide nicht auf der Übernahme offensichtlicher Unrichtigkeiten beruhe, da die geltend gemachten Aufwendungen in ursächlichem Zusammenhang mit seiner ehemaligen betrieblichen Tätigkeit stünden. Die Telefonkosten seien darin begründet, dass ehemalige Kunden an den Bw. Anfragen richten würden, ihn jedoch telefonisch nicht erreichten, da er als Lehrer an einer Schule tätig sei. Diese Kunden würden schließlich auf seine Mailbox sprechen und der Bw. rufe daher zurück. Die Geldverkehrsspesen seien die Buchungskosten des Bankkontos, von dem die abgesetzten Aufwendungen bezahlt worden seien. Die Pflichtbeträge (Kammerumlagen) seien deshalb angefallen, weil er seine Befugnis als Ingenieurkonsulent für Vermessungswesen lediglich ruhend gemeldet habe, um bei einer möglichen Aufnahme seines Berufes keine neuerliche Prüfung ablegen zu müssen. In seinem Berufsstand sei es durchaus üblich auch im Alter von 75 Jahren noch zu arbeiten. Zu erwähnen sei, dass bei Nichtanerkennung der Zahlungen für die Zusatzpension (jährlich ca. € 170,00) diese als Sonderausgaben abzugsfähig seien. Hinsichtlich der Lagerkosten legte der Bw. eine Vereinbarung mit dem Nachfolger seiner ehemaligen Büroräumlichkeiten und eine Mietzins- und Betriebskostenvorschreibung vor und ergänzte hiezu, dass die Kosten für ein Aktenarchiv deshalb beruflich bedingt seien, da der Bw. gem. § 1489 ABGB zu einer 30 jährigen beruflichen Nachhaftung verpflichtet sei.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 293 b Bundesabgabenordnung (BAO) kann die Abgabenbehörde auf Antrag einer Partei (§ 78) oder von Amts wegen einen Bescheid insoweit berichtigen, als seine Rechtswidrigkeit auf der Übernahme offensichtlicher Unrichtigkeiten aus Abgabenerklärungen beruht.

Die Rechtswidrigkeit des Inhaltes eines Bescheides gibt somit dann einen Berichtigungsgrund nach § 293 b BAO ab, wenn diese

	auf offensichtlichen Unrichtigkeiten beruht,
	aus Abgabenerklärungen übernommen wurde und
	die aus den Abgabenerklärungen übernommenen offensichtlichen Unrichtigkeiten die Rechtswidrigkeit des Bescheides ursächlich bedingen (vgl. Stoll, BAO Kommentar, Band 3, Punkt 2 zu § 293b).

Ziel dieser gesetzlichen Bestimmung ist die Herbeiführung eines der Gleichheit der Besteuerung entsprechenden Ergebnis.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 23. September 2005, ZI. 2002/15/0198 ausführt, ist somit für die Anwendbarkeit des § 293 b BAO entscheidend, dass die Abgabenbehörde den Inhalt einer Abgabenerklärung übernimmt, wobei diesem Inhalt eine offensichtliche Unrichtigkeit zu Grunde liegt. Dies ist dann zu bejahen, wenn die Abgabenbehörde bei ordnungsgemäßer Prüfung der Abgabenerklärung die Unrichtigkeit hätte erkennen müssen, ohne ein weiteres Ermittlungsverfahren durchzuführen.

Eine offensichtliche Unrichtigkeit liegt nämlich dann vor, wenn sie ohne nähere Untersuchungen (im Rechtsbereich) und ohne Ermittlungen (im Tatsachenbereich) deutlich erkennbar ist, also offen zu sehen ("offensichtlich") ist (Stoll, BAO-Kommentar, 2831 ff).

Die Unrichtigkeit kann sowohl in einer unzutreffenden Rechtsauffassung als auch in einer in sich widersprüchlichen oder eindeutig gegen menschliches Erfahrungsgut sprechenden Sachverhaltsdarstellung zum Ausdruck kommen (vgl. VwGH - Erkenntnis vom 19. Jänner 2005, ZI. 2001/13/0235, VwGH – Erkenntnis vom 22. Dezember 2004, ZI. 2004/15/0126).

Ob eine offensichtliche Unrichtigkeit im Hinblick auf eine übernommene Rechtsauffassung vorliegt, ist anhand des Gesetzes und vor allem auch der dazu entwickelten Rechtsprechung zu beurteilen. Bestünde behördlicherseits bei entsprechender Prüfung von vornherein die Gewissheit, dass die in der Abgabenerklärung vertretene Rechtsansicht unrichtig ist, so liegt aus der Sicht der Abgabenbehörde eine offensichtliche Unrichtigkeit vor, auch wenn der

Abgabepflichtige seine Rechtsansicht - was nahe liegend ist - für vertretbar hielte (vgl. VwGH – Erkenntnis vom 16. Mai 2002, ZI. 98/13/0180).

Gem. § 32 Z. 2 EStG 1988 gehören zu den Einkünften im Sinne des § 2 Abs. 3 auch Einkünfte aus einer ehemaligen betrieblichen Tätigkeit.

Im vorliegenden Berufungsfall ist die Berechtigung des Finanzamts strittig, Berichtigungen der Einkommensteuerbescheide im Sinne des § 293 b BAO für die Jahre 2003 bis 2007 durchzuführen.

Voraussetzung für eine Berichtigung nach § 293 b BAO ist – wie oben bereits ausgeführt – u.a. das Vorliegen einer offensichtlichen Unrichtigkeit. Das Finanzamt vermeint, die offensichtliche Unrichtigkeit liege darin, dass die Aufwendungen betreffend die gewerblichen Einkünfte nicht vorliegen könnten, da der Bw. seine betriebliche Tätigkeit bereits im Jahr 2001 beendet hat und die geltend gemachten Ausgaben nicht im wirtschaftlichen Zusammenhang mit der ehemaligen Tätigkeit stünden. Damit übersieht aber das Finanzamt, dass es diese Feststellungen erst zu treffen vermag, wenn es weitere Ermittlungen im Tatsachenbereich durchführt, anhand derer erst eine Prüfung der geltend gemachten nachträglichen Betriebsausgaben auf ihren wirtschaftlichen Zusammenhang mit der ehemaligen Tätigkeit möglich ist. Denn es besteht im Vorhinein keineswegs die Gewissheit, dass das Vorbringen des Bw. betreffend den wirtschaftlichen Zusammenhang seiner geltend gemachten Ausgaben mit seiner ehemaligen betrieblichen Tätigkeit unrichtig ist. Aus diesem Grund ist jedoch eine offensichtliche Unrichtigkeit im Sinne des § 293 b BAO seitens der Abgabenbehörde nicht gegeben.

Die angefochtenen Bescheide waren demnach aufzuheben.

Wien, am 14. Jänner 2009