



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw, vertreten durch Stolz & Schartner Rechtsanwälte GmbH, 5550 Radstadt, Schernbergstraße 19, vom 14. August 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 6. Juli 2006 betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 BAO bezüglich Rückforderung von Fahrpreisersätzen für Schülerfreifahrten entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin (kurz: Bw), geboren am 20. Februar 1985, besuchte in den Schuljahren 2000/2001 und 2001/2002 die Höhere Technische Bundeslehranstalt in H. Es wurden Anträge auf Ausstellung eines Freifahrausweises für tägliche Fahrten vom Familienwohnsitz in M (Lungau) nach H und zurück gestellt und entsprechend gewährt.

Am 20. November 2002 forderte die Finanzlandesdirektion für Salzburg, als Abgabenbehörde 1. Instanz, den von der Republik Österreich geleisteten Fahrpreisersatz für Schülerfreifahrten in Höhe € 4.578,81 zurück und begründete dies damit, dass der Bw während der Schulzeit eine Zweitunterkunft am Schulort zur Verfügung gestanden habe. Die Bw habe daher zu Unrecht die Schülerfreifahrt in Anspruch genommen, weshalb der Fahrpreisersatz gemäß § 30 h Abs. 2 FLAG 1967 zu ersetzen sei.

Diese Erledigung, GZ. FB 600/33-9/02, war an die damals noch minderjährigen Bw gerichtet.

Gleichzeitig wurde der Vater der Bw für die Rückzahlung gemäß § 30 h Abs. 2 FLAG 1967 per Haftungsbescheid in Anspruch genommen.

Die von der Bw erhobene Berufung wurde als unbegründet abgewiesen. Der ordentliche Rechtsweg wurde mit der Berufungsentscheidung vom 10. September 2003 des Bundesministerium für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz, als Abgabenbehörde 2. Instanz, abgeschlossen (Abweisung).

Am 8. Juni 2006 stellte die Bw einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 BAO betreffend Rückforderung zu Unrecht in Anspruch genommener Schülerfreifahrten. Der VwGH habe im Erkenntnis vom 26. Jänner 2006, 2004/15/0008, für Zeiträume vor dem 1. September 2002 unter anderem festgestellt, dass die Rechtsansicht der Behörde, die Fahrten zwischen der Wohnung am Familienwohnsitz und dem Ausbildungsort seien im Falle einer Zweitunterkunft eines Lehrlings keine Fahrten im Sinne des § 30 j Abs. 1 und § 30 k Abs. 1 FLAG, im Gesetz keine Deckung finde und dass die dieser Auffassung zugrunde liegenden Bescheide aufzuheben seien. Der VwGH habe in weiteren Urteilen mit vergleichbarem Sachverhalt ebenso entschieden. Die Sachlage im gegenständlichen Fall würde jenen Fällen gleichen und die Bw ersuche daher im Sinne der Ermessensausübung gemäß § 20 BAO nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände um die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Aufhebung des ursprünglichen Bescheides.

Über dieses Ansuchen wurde vom Finanzamt Salzburg-Stadt mit angefochtenem Bescheid vom 6. Juli 2006 negativ beschieden. Gemäß § 303 BAO sei einem Antrag auf Wiederaufnahme stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und Tatsachen oder Beweismittel neu hervorgekommen sind. In der Beurteilung einer Rechtsfrage sei aber grundsätzlich keine neu hervorgekommene Tatsache zu erkennen (siehe z.B. VwGH 25.02.1988, 98/14/0015). Entscheidungen von Gerichten oder Verwaltungsbehörden seien somit nicht als neue Tatsache zu beurteilen (Ritz, BAO, § 303 BAO Rz 9). Folglich stelle das Erkenntnis des VwGH vom 26. Jänner 2006 ebenfalls keine neue hervorgekommene Tatsache dar.

Dagegen wurde fristgerecht Berufung erhoben und ergänzend vorgebracht, dass aufgrund der zitierten VwGH-Entscheidung feststehe, dass die Rückforderung für die Schuljahre 2000/2001 und 2001/2002 zu Unrecht erfolgt sei. In eventu werde eine amtswegige Wiederaufnahme angeregt.

Das Finanzamt legte den Verwaltungsakt und die Berufung an den Unabhängigen Finanzsenat vor (Vorlagebericht vom 22. August 2006).

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

§ 303 BAO lautet:

*„(1) Dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens ist statzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und*

*a) der Bescheid durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Tat herbeigeführt oder sonstwie erschlichen worden ist, oder*

*b) Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im abgeschlossenen Verfahren ohne grobes Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten, oder*

*c) der Bescheid von Vorfragen abhängig war und nachträglich über eine solche Vorfrage von der hiefür zuständigen Behörde (Gericht) in wesentlichen Punkten anders entschieden wurde*

*und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem*

*sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.*

*(2) Der Antrag auf Wiederaufnahme gemäß Abs. 1 ist 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.*

*(3) Wenn die Zuständigkeit zur Abgabenerhebung auf eine andere Abgabenbehörde übergegangen ist, kann der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens auch bei der Abgabenbehörde erster Instanz eingebracht werden, die im Zeitpunkt der Antragstellung zur Abgabenerhebung zuständig ist.*

*(4) Eine Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen ist unter den Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a und c und in allen Fällen zulässig, in denen Tatsachen oder 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.“*

1.) Neuerungstatbestand:

Wie die Amtspartei in ihrem Bescheid richtig festgestellt hat, sind nach herrschender Judikatur und Lehre neue Erkenntnisse in Bezug auf die rechtliche Beurteilung von Sachverhaltselementen, gleichgültig, ob die späteren rechtlichen Erkenntnisse durch die Änderung der Verwaltungspraxis oder Rechtsprechung oder nach vorhergehender Fehlbeurteilung oder Unkenntnis der Gesetzeslage eigenständig gewonnen werden, keine Tatsachen und folglich auch keine tauglichen Wiederaufnahmegründe gemäß § 303 BAO (vgl. VwGH vom 19.5.1993, 91/13/0224; VwGH vom 19.11.1998, 96/15/0148; s. beispielhaft Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz., BAO<sup>3</sup>, § 303 Anm 14). Die Gründe dafür sind in der überragenden Wichtigkeit der Rechtssicherheit und dem daraus resultierenden Institut der Rechtskraft zu suchen. Auch um das Erreichen eines rechtmäßigen Ergebnisses Willen kann davon nicht Abstand genommen werden.

Diesbezüglich ist die Berufung als unbegründet abzuweisen.

2.) Die Wiederaufnahme des gegenständlichen Verfahrens ist aber auch aus einem weiteren Grund nicht zulässig bzw. möglich:

Gemäß § 79 BAO gelten für die Rechts- und Handlungsfähigkeit die Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes. § 2 Zivilprozessordnung ist sinngemäß anzuwenden.

Gemäß § 80 Abs. 1 BAO haben die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen Vertretenen obliegen, und sind befugt, die diesen zustehenden Rechte wahrzunehmen. Sie haben insbesondere dafür zu sorgen, dass die Abgaben aus den Mitteln, die sie verwalten, entrichtet werden.

Nach § 97 Abs. 1 BAO werden Erledigungen dadurch wirksam, dass sie demjenigen bekanntgegeben werden, für den sie ihrem Inhalt nach bestimmt sind.

Gemäß § 21 Abs. 1 ABGB stehen Minderjährige und Personen, die aus einem anderen Grund als dem ihrer Minderjährigkeit alle oder einzelne ihrer Angelegenheiten selbst gehörig zu besorgen nicht vermögen, unter dem besonderen Schutz der Gesetze.

Gemäß Abs. 2 dieser Bestimmung sind Minderjährige Personen, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben; haben sie das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet, so sind sie unmündig.

Nach § 144 ABGB haben die Eltern das minderjährige Kind zu pflegen und zu erziehen, sein Vermögen zu verwalten und es in diesen sowie allen anderen Angelegenheiten zu vertreten; Pflege und Erziehung sowie die Vermögensverwaltung umfassen auch die gesetzliche

Vertretung in diesen Bereichen. Bei Erfüllung dieser Pflichten und Ausübung dieser Rechte sollen die Eltern einvernehmlich vorgehen.

§ 151 ABGB lautet:

*„(1) Ein minderjähriges Kind kann ohne ausdrückliche oder stillschweigende Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters rechtsgeschäftlich weder verfügen noch sich verpflichten.*

*(2) Nach erreichter Mündigkeit kann es jedoch über Sachen, die ihm zur freien Verfügung überlassen worden sind, und über sein Einkommen aus eigenem Erwerb so weit verfügen und sich verpflichten, als dadurch nicht die Befriedigung seiner Lebensbedürfnisse gefährdet wird.*

*(3) Schließt ein minderjähriges Kind ein Rechtsgeschäft, das von Minderjährigen seines Alters üblicherweise geschlossen wird und eine geringfügige Angelegenheit des täglichen Lebens betrifft, so wird dieses Rechtsgeschäft, auch wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vorliegen, mit der Erfüllung der das Kind treffenden Pflichten rückwirkend rechtswirksam.“*

Nach § 2 ZPO bedarf ein mündiger Minderjähriger in Rechtsstreitigkeiten über Gegenstände, in denen er nach dem bürgerlichen Recht geschäftsfähig ist, nicht der Mitwirkung seines gesetzlichen Vertreters.

Nach dem Beschluss des VwGH vom 25.11.1983, 1416/78, kann in verwaltungsbehördlichen Verfahren, die sich gegen einen mündigen Minderjährigen oder einen beschränkt Entmündigten richten, für deren Geschäftsfähigkeit nicht § 151 Abs. 2 ABGB und § 151 Abs. 3 ABGB herangezogen werden, die nur den Abschluss von Rechtsgeschäften betreffen; diese beschränkt Geschäftsfähigen sind daher mangels zivilrechtlicher Handlungsfähigkeit prozessunfähig.

Zustellungen können daher rechtswirksam ausschließlich an deren gesetzlichen Vertreter gerichtet werden (vgl. VwGH vom 22.09.1981, 365/79, VwSlg 10547 A/1981 bezüglich der Geltendmachung von Ansprüchen gegenüber einer Behörde; sowie vom 29.03.2007, 2005/150130, bezüglich Bescheidadressierung an den Masseverwalter als gesetzlicher Vertreter des Gemeinschuldners iSd § 80 BAO).

Bescheide sind unwirksam und gehen daher ins Leere, wenn sie jemandem bekanntgegeben wurden, der nicht prozessfähig ist (vgl. *Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz*, BAO<sup>3</sup>, § 97 Anm 11).

Nach- bzw. Rückforderungsbescheide an Personen, die das 18. Lebensjahr (Volljährigkeit) noch nicht vollendet haben, müssen daher, um Wirksamkeit zu erlangen, an einen gesetzlichen Vertreter gerichtet werden (vgl. Unabhängiger Finanzsenat, Berufungsentscheidung vom 24.03.2006, RV/1051-W/03).

Vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtslage ergibt sich nun für den konkreten Fall folgendes:

Unstrittig ist, dass die Erledigung vom 20. November 2002 an die Bw - ohne Hinweis auf eine gesetzliche Vertretung oder eine allfällige Zustellvollmacht - gerichtet war.

Die Bw ist am 20. Februar 1985 geboren und war zum Zeitpunkt der Bescheidzustellung (29. November 2002) 17 Jahre alt und somit eine mündige Minderjährige.

Für eine Zustellung, die unwirksam ist, weil sie an einen Minderjährigen erfolgte, tritt auch keine Heilung durch Eintritt der Volljährigkeit ein (vgl. *Ritz*, BAO<sup>3</sup>, § 7 ZustellG Tz 10 unter Verweis auf OGH 31.1.1973, 1 Ob 255/72).

Die gegenständliche Erledigung vom 20. November 2002 ist daher nicht rechtswirksam erlassen worden.

Jede Wiederaufnahme setzt aber begrifflich ein durch ein Bescheid abgeschlossenes Verfahren voraus (vgl. *Ritz*, BAO<sup>3</sup>, § 307 Tz 4).

Da ein rechtswirksamer Bescheid nicht vorliegt, ist der Antrag auf Wiederaufnahme abzuweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 2. August 2007