

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache Bf, Adr1, gegen den Bescheid des Finanzamt A vom 31.10.2013, betreffend die Zurückweisung des Antrages auf Rückerstattung des NOVA-Zuschlages gemäß § 6a NoVAG 1991 zu Recht erkannt:

- I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.
- II. Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (Bf) beantragte mit Schreiben vom 16.10.2013 (eingelangt am 18.10.2013) die Rückerstattung des von ihr am 9.11.2011 an das Finanzamt zu viel entrichteten NoVA-Malus, denn der EuGH habe nach aktuellen Zeitungsberichten entschieden, dass für importierte Fahrzeuge, die bereits vor dem 1. Juli 2008 in der EU zugelassen waren, ein solcher nicht zu bezahlen sei.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 31.10.2013 als verspätet zurück, weil die Eingabe nicht fristgerecht eingebbracht worden sei. Die Selbstberechnung für das eigenimportierte Fahrzeug Volvo XC70 sei mit NoVA2-Antrag vom 9.11.2011 erfolgt. Eine Festsetzung der Normverbrauchsabgabe könne gemäß § 201 Abs 2 Z 2 BAO nur erfolgen, wenn der Antrag auf Festsetzung spätestens ein Jahr ab Bekanntgabe des selbstberechneten Betrages eingebbracht werde. Die Frist sei somit am 9.11.2012 abgelaufen.

Die Bf erhab gegen den Zurückweisungsbescheid mit Schreiben vom 10.11.2013 Berufung (Beschwerde) und führte in dieser aus, dass die Finanzverwaltung versäumt hätte, die Bf über das Urteil des EuGH aus dem Jahr 2011 zu informieren, und dass das BMF erst im Sommer 2013 darauf reagiert hätte. Die Steuer hätte nicht eingehoben werden dürfen, da das Urteil bereits vor ihrer Einzahlung gefällt worden sei.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 29.11.2013 wies das Finanzamt die Berufung gegen die Zurückweisung des Rückerstattungsantrages als unbegründet ab und führte begründend aus: *"Die Berufung richtet sich gegen die Zurückweisung des Rückerstattungsantrags iZm dem CO<sub>2</sub>-Malus. Der Antrag auf Rückerstattung des CO<sub>2</sub>-Zuschlags gemäß § 6a NoVAG wurde verspätet eingereicht.*

*In rechtlicher Hinsicht ist zum gegenständlichen Verfahren auszuführen, dass der Abgabenschuldner im Falle des Eigenimportes eines Fahrzeuges gemäß § 1 Z 3 NoVAG die NoVA selbst zu berechnen und gemäß § 11 Abs 2 NoVAG an das FA abzuführen hat. Es handelt sich damit bei der NoVA mit allen ihren Bestandteilen um eine Selbstberechnungsabgabe.*

*Gemäß § 201 Abs 1 BAO kann nach Maßgabe der Bestimmungen des Abs 2 oder muss nach Maßgabe der Bestimmungen des Abs 3 auf Antrag des Abgabepflichtigen oder von Amts wegen bei Abgaben, bei denen die Abgabenvorschriften eine Selbstberechnung anordnen, eine Festsetzung der Abgabe mit Abgabenbescheid erfolgen, wenn die bekanntgegebene Selbstberechnung sich als nicht richtig erweist.*

*Die "Rückerstattung" des Zuschlages gemäß § 6a NoVAG kann damit nur im Wege der Festsetzung der NoVA für das Fahrzeug durch das FA erfolgen. Dies ist aber nur unter den in § 201 Abs 2 und 3 BAO aufgezählten Voraussetzungen möglich.*

*Gemäß § 201 Abs 2 Z 1 und 2 BAO kann die Festsetzung von Amts wegen innerhalb eines Jahres ab Bekanntgabe des selbstberechneten Betrages erfolgen, weiters dann, wenn ein Antrag auf Festsetzung spätestens ein Jahr ab Bekanntgabe des selbstberechneten Betrages eingebracht wird. ..."*

Mit Antrag vom 16.12.2013 ersuchte die Bf um Vorlage der Berufung vom 10.11.2013 an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Das Bundesfinanzgericht geht von folgendem Sachverhalt als erwiesen aus, der sich aus dem vorgelegten Akt ergibt:

Die Bf entrichtete am 9.11.2011 den Malusbetrag nach § 6a NoVAG 1991 für das von ihr importierte Kfz der Marke Volvo XC70. Fest steht, dass die Bf den in Rede stehenden Rückzahlungsantrag vom 16.10.2013 mehr als ein Jahr nach der Entrichtung der Normverbrauchsabgabe (NoVA) am 9.11.2011 gestellt hat.

Strittig ist somit, ob die Bf den entrichteten NoVA-Zuschlag gemäß § 6a NoVAG 1991 mit ihrem Antrag rückfordern kann.

In rechtlicher Hinsicht ist zum gegenständlichen Verfahren auszuführen, dass der Abgabenschuldner im Falle des Eigenimportes eines Fahrzeuges gemäß § 1 Z 3 NoVAG 1991 die NoVA zu berechnen und gemäß § 11 Abs 2 NoVAG 1991 an das Finanzamt abzuführen hat. Es handelt sich damit bei der NoVA mit allen ihren Bestandteilen um

eine Selbstberechnungsabgabe. Da die hier zu beurteilende NoVA bislang noch nie bescheidmäßig festgesetzt wurde, kann eine Rückerstattung des Zuschlages (iSd §6a NoVAG 1991) nur im Wege einer solchen erstmaligen Festsetzung der gesamten Abgabe erfolgen, was das Vorliegen der Voraussetzungen des § 201 BAO bedingt.

Gemäß § 201 Abs 1 BAO kann nach Maßgabe der Bestimmungen des Abs 2 oder muss nach Maßgabe der Bestimmungen des Abs 3 auf Antrag des Abgabepflichten oder von Amts wegen bei Abgaben, bei denen die Abgabenvorschriften eine Selbstberechnung anordnen, eine Festsetzung der Abgabe mit Abgabenbescheid erfolgen, wenn die bekanntgegebene Selbstberechnung sich als nicht richtig erweist.

Die "Rückerstattung" des Zuschlages gemäß § 6a NoVAG 1991 kann damit nur im Wege der Festsetzung der NoVA für das Fahrzeug durch das Finanzamt erfolgen. Dies ist aber nur unter den in § 201 Abs 2 und 3 BAO aufgezählten Voraussetzungen möglich.

Gemäß § 201 Abs 2 Z 1 und Z 2 BAO kann die Festsetzung von Amts wegen innerhalb eines Jahres ab Bekanntgabe des selbstberechneten Betrages erfolgen (Z1), weiters dann, wenn ein Antrag auf Festsetzung spätestens ein Jahr ab Bekanntgabe des selbstberechneten Betrages eingebracht wird (Z 2).

Gemäß § 201 Abs 3 BAO hat die Festsetzung dann zu erfolgen, wenn ein Antrag auf Festsetzung binnen einem Monat ab Bekanntgabe des selbstberechneten Betrages eingebracht wird (Z 1) oder wenn bei sinngemäßer Anwendung des § 295 die Voraussetzungen für eine Änderung vorliegen würden (Z 3).

#### Rechtliche Beurteilung

Im gegenständlichen Fall wurde der Antrag auf "Rückerstattung" des NoVA Zuschlages von der Bf fast 2 Jahre nach der Bekanntgabe des selbst zu berechnenden Betrages eingebracht.

Da im Beschwerdeverfahren die NoVA nicht bescheidmäßig festgesetzt wurde, kann über den vorliegenden "Rückerstattungsantrag" nur im Wege der erstmaligen Festsetzung der NoVA gemäß § 201 Abs 2 Z 2 BAO entschieden werden, zumal eine solche voraussetzt, dass die zuvor vom Abgabepflichtigen vorgenommene Selbstberechnung nicht richtig war. Die (erstmalige) Abgabenfestsetzung muss somit von der bekannt gegebenen Selbstberechnung abweichen (Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz, BAO<sup>3</sup> § 201 Anm 12).

Eine Verpflichtung des Finanzamtes zur Festsetzung gemäß § 201 Abs 3 BAO ist bei dieser Sachlage nicht gegeben, da die Monatsfrist bereits abgelaufen ist.

Da auch die im § 201 Abs 2 BAO angeführte Einjahresfrist überschritten wurde, kann das Finanzamt darüber hinaus auch im Ermessenswege keine Festsetzung nach § 201 Abs 2 BAO durchführen.

Im vorliegenden Fall steht fest, dass die Bf mit dem Antrag vom 16.10.2013 (eingelangt am 18.10.2013) auf Rückerstattung des NoVA-Zuschlages die Jahresfrist seit der

Bekanntgabe der selbstberechneten Abgabe am 9.11.2011 versäumt hat, eine erstmalige Festsetzung der Abgabe demnach im Sinne des § 201 Abs 2 Z 2 BAO nicht zulässig war.

An dieser rechtlichen Beurteilung ändert auch die Tatsache nichts, dass zum Zeitpunkt der gegenständlichen Abgabenerklärung am 9.11.2011 die EuGH Entscheidung vom 7.4.2011, C-402/09, *Ioan Tatu*, bereits veröffentlicht und damit die damalige Abfuhr des NoVA-Zuschlages in Anbetracht der Gesetzeslage und europäischen Rechtsprechung unrichtig gewesen sei.

Richtig ist zwar, dass das europäische Höchstgericht bei der Beurteilung eines ähnlich gelagerten Sachverhaltes schon im April 2011 zum Schluss kam, dass Art. 110 AEUV dahin auszulegen ist, dass er es einem Mitgliedstaat verbietet, eine Umweltsteuer einzuführen, die auf Kraftfahrzeuge bei deren erstmaliger Zulassung in diesem Mitgliedstaat erhoben wird, wenn diese steuerliche Maßnahme in der Weise ausgestaltet ist, dass sie die Inbetriebnahme von in anderen Mitgliedstaaten erworbenen Gebrauchtfahrzeugen in diesem Mitgliedstaat erschwert, ohne zugleich den Erwerb von Gebrauchtfahrzeugen desselben Alters und mit derselben Abnutzung auf dem inländischen Markt zu erschweren (EuGH 7.4.2011, Rs. C-402/09 "Ioan Tatu" Rn 61; veröffentlicht am 28. Mai 2011 im Amtsblatt der Europäischen Union). Dieses Urteil wurde in Österreich in Zusammenfassungen bereits 2011 publiziert (FJ 2011, 231; wbl 2011/118), ohne aber auf die Rechtslage in Österreich einzugehen. Richtig ist auch, dass das Bundesministerium für Finanzen die darauf basierende Änderung seiner Rechtsauslegung erst mit einiger Verzögerung publizierte (Erlass vom 29.5.2013, BMF-010220/0133-IV/9/2013).

Für die Beurteilung des konkreten Falles bleibt eine Auswirkung versagt, sind doch die Fristen des § 201 BAO - wie bereits oben ausgeführt - verschuldensunabhängig zu berücksichtigen. Bei deren Versäumung ist eine Festsetzung unzulässig und der Antrag zurückzuweisen.

Damit ist aber die Zurückweisung des Rückerstattungsantrages durch das Finanzamt zu Recht erfolgt. Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

## **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig, weil das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entspricht (vgl VwGH vom 13.5.2003, 2001/15/0097, 27.1.2009, 2006/13/0096)

Die Revision ist nicht zulässig, da die Einhaltung der Jahresfrist eine von Gesetzes wegen klare Bestimmung ist und daher diesbezüglich über keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu erkennen war.

Wien, am 16. März 2015