

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache des Bf., vertreten durch S-GmbH, gegen den Bescheid des Finanzamtes F. vom 16.10.2012 betreffend Festsetzung einer Zwangsstrafe zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 7.8.2009 machte das Finanzamt gegenüber dem Beschwerdeführer (kurz: Bf.) die Vertreterhaftung gemäß § 9 BAO für Abgabenschuldigkeiten der C-GmbH in Liquidation geltend. Mit Berufungsvorentscheidung vom 15.10.2009 gab das Finanzamt der gegen den Haftungsbescheid erhobenen Berufung teilweise Folge. Den gegen diese Berufungsvorentscheidung eingebrachten Vorlageantrag vom 27.8.2012 wies das Finanzamt mit Bescheid vom 21.12.2012 als verspätet zurück.

Vor Erlassung des Zurückweisungsbescheides hatte das Finanzamt an den Bf. ein Ergänzungsersuchen vom 11.9.2012 zur Verifizierung seiner im Vorlageantrag vom 27.8.2012 aufgestellten Behauptung gerichtet, der Vorlageantrag sei deshalb rechtzeitig eingebracht worden, weil die Berufungsvorentscheidung vom 15.10.2009 infolge eines Auslandsaufenthaltes des Bf. erst am 14.8.2012 (an den steuerlichen Vertreter) zugestellt worden sei. Mit diesem Ergänzungsansuchen wurde der Bf. unter Setzung einer Frist bis 3.10.2012 um Bekanntgabe ersucht, wo er sich innerhalb näher bezeichneter Zeiträume aufgehalten habe. Weiters wurde der Bf. aufgefordert, für seinen behaupteten

Auslandsaufenthalt entsprechende Nachweise zu erbringen (Hotelrechnungen, Flugtickets, Kreditkartenabrechnungen, Sichtvermerke im Reisepass etc.). Falls die Ortsabwesenheit nicht nachgewiesen werde, müsse das Finanzamt davon ausgehen, dass sich der Bf. an seiner Wohnadresse in Innsbruck....., aufgehalten habe. Gleichzeitig wurde dem Bf. gemäß § 111 Abs. 2 BAO eine Zwangsstrafe in Höhe von 800 Euro angedroht, falls dem Ersuchen um Ergänzung nicht bis 3.10.2012 Folge geleistet werde.

Da der Bf. mit Schreiben vom 13.9.2012 und 28.9.2012 dem Finanzamt weder die geforderten Auskünfte erteilte noch entsprechende Unterlagen vorlegte, setzte das Finanzamt mit Bescheid vom 16.10.2012 die angedrohte Zwangsstrafe in Höhe von 800 Euro fest.

In der dagegen erhobenen Berufung vom 22.10.2012 wurde beantragt, die Zwangsstrafe ersatzlos zu „streichen“, weil deren Anlastung dem Bf. unverhältnismäßig erscheine. Nach einer abweisenden Berufungsvorentscheidung stellte der Bf. den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Über die gemäß § 323 Abs. 38 BAO als Beschwerde im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigende Berufung gegen den Bescheid über die Festsetzung einer Zwangsstrafe wurde erwogen:

Die Festsetzung einer Zwangsstrafe ist nach Maßgabe der Bestimmungen des § 111 Abs. 1 BAO zulässig. Danach sind die Abgabenbehörden berechtigt, die Befolgung ihrer auf Grund gesetzlicher Befugnisse getroffenen Anordnungen zur Erbringung von Leistungen, die sich wegen ihrer besonderen Beschaffenheit durch einen Dritten nicht bewerkstelligen lassen, durch Verhängung einer Zwangsstrafe zu erzwingen.

Nach Abs. 2 dieser Gesetzesstelle muss, bevor eine Zwangsstrafe festgesetzt wird, der Verpflichtete unter Androhung der Zwangsstrafe mit Setzung einer angemessenen Frist zur Erbringung der von ihm verlangten Leistung aufgefordert werden. Die Aufforderung und die Androhung müssen schriftlich erfolgen, außer wenn Gefahr im Verzug ist.

Gemäß § 111 Abs. 3 BAO darf die einzelne Zwangsstrafe den Betrag von 5.000 Euro nicht übersteigen.

Im vorliegenden Beschwerdefall wurde über den Bf. eine Zwangsstrafe verhängt, weil er es unterlassen hat, die mit Schreiben des Finanzamtes vom 11.9.2012 geforderten Auskünfte zu erteilen bzw. die von ihm behauptete Ortsabwesenheit durch entsprechende Unterlagen zu belegen. Mit diesem Schreiben wurde der Bf. zur Vorlage von Beweismitteln aufgefordert, die seinen im Haftungsverfahren eingenommenen Standpunkt stützen sollten, der Vorlageantrag vom 27.8.2012 sei – aufgrund der (erst) am 14.8.2012 rechtswirksam zugestellten Berufungsvorentscheidung vom 15.10.2009 – rechtzeitig eingebracht worden.

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, der sich der Verwaltungsgerichtshof angeschlossen hat, darf ein Berufungswerber nicht zur Vorlage von der Untermauerung seines Berufungsbegehrens dienenden Beweismitteln mit

Zwangsstrafe verhalten werden, weil ein solcher Zwang nach Ansicht der Höchstgerichte eine in die Verfassungssphäre reichende Rechtsverletzung bedeutet (vgl. VfGH 5.3.1979, B 175/76, Slg. Nr. 8510; VwGH 13.2.1991, 90/13/0161; VwGH 18.9.1991, 91/13/0012; Ritz, BAO<sup>5</sup>, § 111, Tz 5).

Nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes folgt aus dieser Judikatur für den vorliegenden Beschwerdefall, dass der Bf. nicht unter Androhung von Zwang zur Vorlage von Beweismitteln, die sich auf die behauptete Rechtzeitigkeit des Vorlageantrages beziehen, aufgefordert werden durfte, weil dies letztlich auf eine Sanktionierung des Bf. für die Behauptung der Rechtzeitigkeit des Vorlageantrages hinauslaufen würde. Dies hinderte das Finanzamt allerdings nicht, in Ausübung der freien Beweiswürdigung (§ 167 BAO) aus dem Umstand der Nichterbringung von Nachweisen für die behauptete Ortsabwesenheit des Bf. auf das Nichtzutreffen des vom Bf. beweislos Behaupteten zu schließen und den Vorlageantrag als verspätet zurückzuweisen. Ob die Zurückweisung zu Recht erfolgte, ist allerdings nicht im gegenständlichen Beschwerdeverfahren zu prüfen. Vielmehr bleibt eine solche Beurteilung der Entscheidung über die beim Bundesfinanzgericht anhängige Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid vom 21.12.2012 vorbehalten.

Aus den dargelegten Gründen waren die Voraussetzungen für die Verhängung einer Zwangsstrafe nicht gegeben. Der Beschwerde war daher Folge zu geben und der angefochtene Bescheid aufzuheben.

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, weil das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Einer Rechtsfrage kommt insbesondere dann grundsätzliche Bedeutung zu, wenn das Erkenntnis von vorhandener Rechtsprechung des VwGH abweicht, diese uneinheitlich ist oder fehlt. Da diese Voraussetzungen nicht erfüllt sind, ist eine ordentliche Revision unzulässig.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 23. Juni 2014