



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vertreten durch RZ, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 17. Oktober 2008 betreffend Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Antrag vom 3. September 2008 beantragte der Berufungswerber (Bw) die Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO von – nach einzelnen Abgaben aufgegliederten - Abgabenschuldigkeiten im Gesamtbetrag von € 1,508.743,98.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 17. Oktober 2008 ab.

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Bw aus, dass er zum Vorhalt, dass nur allgemein gehaltene Einwendungen gegen die Feststellungen der Betriebsprüfung eingebracht worden seien, darauf hinweisen dürfe, dass diese Allgemeinhaltung auf sechs Seiten verteilt dargestellt sein dürfte, was der Bw so naturgemäß nicht erkennen könne.

Auch dass für die im Betriebsprüfungsbericht unter Tz 7 und Tz 8 angeführten Stellungnahmen nichts dargebracht worden sei, verwundere den Bw doch im äußersten Maße. Der Bw dürfe somit in Erinnerung rufen, welche Darstellung diesbezüglich in den umfangreichen Berufungen getätigt worden seien.

Zur Mittelherkunft seien Nachweise des Einkommens aus einer Vergleichszahlung einer Scheidung samt Urteil zu seinen Gunsten dargestellt worden. Wenn der Prüfer diesbezüglich dieses Urteil nicht sachgerecht lesen könne, so sei dies leider nicht Angelegenheit des Steuerpflichtigen.

Bezüglich Kreditkarten sei von der Revision während der Prüfung niemals darauf hingewiesen worden, dass dies benötigt werde. Der Bw habe aber im Zuge der Darstellungen und Berufung darauf aufmerksam gemacht, dass die Card Firmen die Ausdrücke und Bestätigungen jederzeit liefern könnten. Die terminisierte Vorgangsweise der Prüfer stelle somit eher eine Unklarheit dar.

Hinsichtlich Journaldateien-Boniersystem sei dargestellt worden, dass der Prüfungszeitraum vor dem Jahr 2008 gewesen sei und die Kassa nachweislich erst 2/2008 angeschafft worden sei.

Auch bezüglich Journaldateien-Buchhaltungssystem dürfe der Bw nochmals darauf hinweisen, dass der Prüfer diesbezüglich Fehlinterpretationen nachgehe, sich in keiner Weise mit den tatsächlichen EDV-technischen System auseinandergesetzt habe und auch die Firma L mit dem Geschäftsführer S (welcher mehr als verärgert sei über diese Interpretation) die Ordnungsgemäßheit der Datenzurverfügungstellung bestätige.

Es sei grundsätzlich einfach falsch, dass kein Anlagenverzeichnis der Revision übergeben worden sei, da dies jährlich geführt werde und auch dem Prüfer dargestellt worden sei.

An Betriebsausgaben Si seien einige kleine Ausgaben fälschlicherweise abgesetzt worden, welches allerdings durchaus als geringfügig zu betrachten sei. Dass keine Abrechnung wegen der Homepage Wartung gemacht worden sei, liege im Bereich der privaten Situation des Bw. Es sei durchaus legitim, dies unentgeltlich zu machen.

Über Zahlungen an Prostituierte habe es sehr wohl Aufzeichnungen und Bestätigungen gegeben, welche der Revision übergeben worden seien und noch vor Ort im Finanzamt auflägen. Eine Ausfolgung werde beantragt.

Zu den Losungsermittlungsgrundlagen möchte der Bw ergänzen, dass bei der USO, die für die Jahre 2005 und 2006 stattgefunden habe, laut Aktenvermerk vom 22. November 2005 an Unterlagen ein „Kalender E/A Aufzeichnungen 15. Februar 2005 bis 31. August 2005“ übernommen worden sei.

Für die Homepage Wartung sei nicht genügend Zeit eingeräumt worden, um dies über den Techniker rekonstruieren und vorlegen zu können.

Zu Tz 8 sei ausgeführt worden, dass bei einer Schätzung die herangezogenen Grundlagen in einem einwandfreien Verfahren ermittelt werden müssten, wobei die Behörde Parteiengehör zu gewähren habe. Dies sei in diesem Rechtsfall einfach nicht durchgeführt worden, daher sei die Schätzung nichtig und gehe ins Leere.

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

*Gemäß § 212a Abs. 1 BAO ist die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zugrunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehren des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld.*

*Gemäß § 212a Abs. 5 erster Satz BAO besteht die Wirkung einer Aussetzung der Einhebung in einem Zahlungsaufschub.*

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 17.10.2002, 2002/17/0238) kann die Einhebung einer Abgabe nur dann ausgesetzt werden, wenn Einhebungsschritte in Betracht kommen. Daher wurden bereits mit Berufungsentscheidungen des Unabhängigen Finanzsenates vom 22. Juli 2005, RV/0341-G/04, und 1. August 2005, RV/0339-G/04, Aussetzungsanträge infolge der Eröffnung von Konkursverfahren abgewiesen.

Laut Aktenlage wurde mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 2/5, GZ, über das Vermögen des Bw das Konkursverfahren eröffnet. Sämtliche im Aussetzungsantrag vom 3. September 2008 aufgegliederten Abgaben stellen somit Konkursforderungen dar.

Durch Eröffnung des Konkurses wird das gesamte, der Exekution unterworfenene Vermögen, das dem Gemeinschuldner zu dieser Zeit gehört oder das er während des Konkurses erlangt (Konkursmasse), nach § 1 KO dessen freier Verfügung entzogen. Gemäß § 10 Abs. 1 KO kann nach der Konkurseröffnung wegen einer Forderung gegen den Gemeinschuldner an den zur Konkursmasse gehörigen Sachen kein richterliches Pfand- oder Befriedigungsrecht erworben werden (Exekutionssperre). Gemäß § 14 Abs. 2 KO gelten betagte Forderungen im Konkurse als fällig. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 19.3.1997, 96/16/0052) kommt den Aufrechnungsvorschriften des Insolvenzrechtes der Vorrang vor den Verrechnungsregeln der BAO zu. Die Zahlungs- und Exekutionssperre des § 10 KO schließt die abgabenrechtliche Verrechnung (Tilgung) gemäß §§ 213 ff BAO

hinsichtlich Konkursforderungen insoweit aus (vgl. Kanduth-Kristen/Treer, Insolvenz und Steuern, 44).

Die Bewilligung der Aussetzung der Einhebung führt in der Praxis zu einer Gutschrift am Abgabenkonto, da im automationsunterstützten Verfahren Abgabebeträge, deren Einhebung ausgesetzt wurde, aus der laufenden Verbuchung der Gebarung ausgeschieden werden, sofern die Aussetzung nicht nur einzelne von mehreren Gesamtschuldnern betrifft (vgl. Ellinger, Änderungen der BAO durch das 2. AbgÄG 1987, ÖStZ 1988, 169). Diese sonstige Gutschrift führt entweder gemäß § 214 Abs. 1 BAO zu einer Verrechnung auf allfällige am Abgabenkonto verbuchte Masseforderungen, welche (mit Ausnahme der Masseunzulänglichkeit gemäß § 124a KO) grundsätzlich keiner insolvenzrechtlichen Verrechnungsbeschränkung unterliegen, oder zu einem (rückzuzahlenden) Guthaben am Abgabenkonto, zumal neben ausgesetzten Beträgen ein Guthaben möglich ist (vgl. Ellinger – Iro – Kramer – Sutter – Urtz, BAO-Kommentar, Anm 96 zu § 212a) und eine Verrechnung mit Konkursforderungen gemäß § 20 Abs. 1 KO nicht zulässig ist.

Der in Kanduth-Kristen/Treer, Insolvenz und Steuern, 48, vertretenen Meinung, dass eine vom Masseverwalter nach Konkurseröffnung beantragte Aussetzung der Einhebung zu bewilligen ist, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen gemäß § 212a Abs. 1 bis 3 BAO erfüllt sind, kann sohin nur bezüglich der Masseforderungen gefolgt werden. Da hinsichtlich der antragsgegenständlichen Konkursforderungen aufgrund der Konkurseröffnung Einhebungsschritte jedoch nicht in Betracht kommen, war die Aussetzung der Einhebung der Abgabenschuldigkeiten im Gesamtbetrag von € 1,508.743,98 nicht zu bewilligen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 21. April 2010