



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des P.N., Pensionist, L., M.Str., vom 7. Juni 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes L, vertreten durch ADir. K.F, vom 10. April 2007 betreffend Bescheide gemäß Abgabenexekutionsordnung entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 289 Abs.1 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl Nr. 1961/194 idgF, unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde I. Instanz aufgehoben.

Begründung

Der Berufungswerber (in Folgendem: Bw.) ist Pensionist. Am 4. März 2004 haftete beim Finanzamt ein Abgabenrückstand iHv. € 11.551,46 unberichtigt aus. Das Finanzamt erteilte daher am 3. August 2004 einen Vollstreckungsauftrag an den Vollstreckungsbeamten.

Am 4. August 2004 wurden neben verschiedenen Einrichtungsgegenständen auch zwei Teleskopwanderstöcke, ein Kleinkopierer und ein PKW, Baujahr 1989, gepfändet (Pfändungsprotokoll vom 4. August 2004). Festgestellt wurde, dass der PKW zwar auf den Bw. angemeldet und zugelassen ist, er jedoch keinen Führerschein besitze. Der Bw. gab im Zuge der Pfändung an, er lasse sich von seiner Nichte mit seinem Auto fahren.

Mit Schriftsatz vom 6. September 2004 beantragte der Bw. ua die Einstellung der Exekution und die Aufhebung des Vollstreckungsauftrages vom 4.3.2004 und vom 3.8.2004, weil dieser keine leserliche Unterschrift aufweise.

Er sei zu 70% invalid und auf die gepfändeten Teleskopwanderstöcke angewiesen. Er besitze

einen Bundesinvalidenpass, in welchem die "*Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel*" vermerkt sei. Den Kleinkopierer benötige er für Zwecke der Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit als Unternehmensberater.

Mit angefochtenem Bescheid vom 10. April 2007 wies das Finanzamt den Antrag als unbegründet ab. Hinsichtlich des Einwandes, er benötige die Gegenstände wegen seiner Gehbehinderung, stellte das Finanzamt fest, dass es sich nicht um ein Invalidenkraftfahrzeug, welches bei schwersten Gebrechen als Hilfsmittel im Sinne des § 29 Z13 AbgEO in Betracht käme, handle. Hinsichtlich der Teleskopwanderstöcke wies das Finanzamt darauf hin, dass der Bw. über die notwendigen medizinischen Hilfsmittel verfüge, diese auch nicht gepfändet wurden. Der Bw. beziehe lediglich Pensionseinkünfte, sodass der Kopierer keinen unbedingt notwendigen Gegenstand zur Ausübung einer Berufstätigkeit darstelle.

Der Unabhängige Finanzsenat wies mit Berufungsentscheidung vom 15.10.2007, RV/0527-K/07, die Berufung als unbegründet ab.

Der Verwaltungsgerichtshof hob mit Erkenntnis vom 10. Mai 2010, GZl. 2009/16/0105, diese Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates hinsichtlich des gepfändeten Fahrzeuges wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften auf.

Begründend führte der Verwaltungsgerichtshof wie folgt aus:

Gemäß § 5 Abs. 3 AbgEO haben sich die Vollstrecker zu Beginn der Amtshandlung (vor Durchführung der erteilten Aufträge) unaufgefordert über ihre Person auszuweisen und eine Ausfertigung des Auftrages der Abgabenbehörde auf Durchführung der Vollstreckung (Vollstreckungsauftrag) auszuhändigen.

Gemäß § 16 Z 2 AbgEO ist außer in den in den §§ 12 bis 14 angeführten Fällen die Vollstreckung unter gleichzeitiger Aufhebung aller bis dahin vollzogenen Vollstreckungsakte auf Antrag oder von Amts wegen einzustellen, wenn die Vollstreckung auf Sachen oder Forderungen geführt wird, die nach den geltenden Vorschriften überhaupt oder einer abgesonderten Vollstreckung entzogen sind.

Der Vollstreckung entzogen sind nach § 29 Abs. 1 Z 1 AbgEO (idF der Novelle BGBl. I Nr. 161/2005) die dem persönlichen Gebrauch oder dem Haushalt dienenden Gegenstände, soweit sie einer bescheidenen Lebensführung des Abgabenschuldners und der mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienmitglieder entsprechen oder wenn ohne weiteres ersichtlich ist, dass durch deren Verwertung nur ein Erlös erzielt werden würde, der zum Wert außer allem Verhältnis steht.

Weiters sind nach § 29 Abs. 1 Z 8 AbgEO (idF der Novelle BGBl. I Nr. 161/2005) der Vollstreckung entzogen die Hilfsmittel zum Ausgleich einer körperlichen, geistigen oder psychischen Behinderung oder einer Sinnesbehinderung und Hilfsmittel zur Pflege des Abgabenschuldners oder der mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienmitglieder sowie Therapeutik und Hilfsgeräte, die im Rahmen einer medizinischen Therapie benötigt werden.

Durch die Novelle BGBl. I Nr. 161/2005 wurde dem § 29 AbgEO ein Abs. 2 angefügt, in welchem bestimmt wurde, dass der Vollstrecker Gegenstände geringen Werts auch dann nicht zu pfänden hat, wenn offenkundig ist, dass die Fortsetzung oder Durchführung der Exekution einen die Kosten dieser Exekution übersteigenden Ertrag nicht ergeben wird.

Die Vorschriften des § 29 AbgEO sind von Amts wegen wahrzunehmen. Werden sie verletzt, hat der Abgabepflichtige die Möglichkeit, einen auf § 16 Z 2 AbgEO gestützten Einstellungsantrag zu stellen, über den die Abgabenbehörde mit Bescheid abzusprechen hat (*Liebm*, Abgabenexekutionsordnung, Rz 2 zu § 29).

Der Verwaltungsgerichtshof stellte zum Sachverhalt fest, dass der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren hinsichtlich der Teleskopwanderstöcke der behördlichen Feststellung, er verfüge ohnehin über die notwendigen Hilfsmittel, nicht entgegen getreten ist. Soweit der Beschwerdeführer im höchstgerichtlichen Verfahren vorbringe, der Vollstrecker hätte die Teleskopwanderstöcke, den Kopierer und den Pkw nicht pfänden dürfen, weil nach § 29 Abs. 2 AbgEO der Verkehrswert dieser Gegenstände dermaßen gering wäre, dass die Durchführung der Exekution einen die Kosten der Exekution übersteigenden Betrag mit Sicherheit nicht erbracht hätte, stellte der Verwaltungsgerichtshof fest, dass diesem Vorbringen das im verwaltungsgerichtlichen Verfahren herrschende Neuerungsverbot entgegen steht.

Hinsichtlich des Pkw prüfte das Höchstgericht, ob diese Pfändung die Bestimmung des § 29 Abs. 1 Z 8 AbgEO (wegen körperlicher Gebrechen notwendige Hilfsmittel) entgegenstehe. Diese Pfändungsschutzbestimmung beziehe sich grundsätzlich auf *a // e* Sachen, die notwendig sind, um ein körperliches Gebrechen möglichst wettzumachen.

Es muss sich also nicht unbedingt um Sachen handeln, die aus rein medizinischer Sicht als Behelf für einen Körperbehinderten geschaffen und verwendet werden (vgl. das zur vergleichbaren Pfändungsschutzbestimmung des (damaligen) § 251 Z 13 EO ergangenen Urteil des OGH vom 21. Jänner 1981, 3 Ob 149/80, mwN).

Der Beschwerdeführer hat vorgebracht, auf den Pkw angewiesen zu sein und zur Untermauerung seines Vorbringens einen Behindertenpass, ausgestellt vom Bundessozialamt,

vorgelegt. In diesem wurde der Grad der Behinderung mit 70 % ausgewiesen und der Beschwerdeführer als gehbehindert bezeichnet.

Dazu hat die Behörde iZm dem Pkw festgestellt, dass der Beschwerdeführer über keine Lenkerberechtigung verfüge und von seiner Nichte entweder mit diesem oder deren eigenem Fahrzeug geführt werde. Da er es nicht selbst benutzen könne, stelle das Fahrzeug kein der Pfändung entzogenes Hilfsmittel dar. Daran vermöge auch die - nachträglich erfolgte - Eintragung im Bundesbehindertenpass, wonach dem Beschwerdeführer die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nicht zumutbar sei, nichts zu ändern.

Zu diesem Vorbringen stellt das Höchstgericht in seinem Erkenntnis fest, dass sich die Behörden im Verwaltungsverfahren nicht in ausreichendem Maße mit dem tatsächlichen Ausmaß der Gehbehinderung des Beschwerdeführers und der sich - unter Berücksichtigung seiner sonstigen Lebensumstände - daraus ergebende Notwendigkeit der Verwendung dieses Kfz auseinander gesetzt und darüber keine Feststellungen getroffen haben.

Allein der Umstand, dass ein Behinderter eine andere Person als Lenker benötigt, um seinen Pkw zu benutzen, reiche noch nicht aus, um diesem Fahrzeug den Pfändungsschutz nach § 29 Abs. 1 Z 8 AbgEO abzusprechen. Auch wenn die Frage, ob ein Gegenstand der Exekution entzogen ist, grundsätzlich nach dem Zeitpunkt der Pfändung zu beurteilen ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 1995, Zl. 94/15/0002, mwN), so ergibt sich aus der Feststellung, dass die Eintragung über die Unzumutbarkeit der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel durch den Beschwerdeführer in dessen Behindertenpass "nachträglich" erfolgt sei, keineswegs zwingend, dass diese Unzumutbarkeit nicht bereits im Zeitpunkt der Pfändung bestanden hat. Daher hat der Verwaltungsgerichtshof die Berufungsentscheidung des UFS infolge einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Hinsichtlich der Teleskopwanderstöcke wird ebenfalls zu prüfen sein, inwieweit diese nicht dem Pfändungsschutz unterliegen. Der Pfändungsschutz bezieht sich nämlich grundsätzlich auf *a // e* Sachen, die notwendig sind, um ein körperliches Gebrechen möglichst wettzumachen. Daher ist nicht von vornherein ausgeschlossen, dass auch diese Gegenstände geeignet sind, die Nachteile eines körperlichen Gebrechens wettzumachen bzw. zu lindern.

Schließlich wird das Finanzamt das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 29 Abs.2 AbgEO zu überprüfen haben, wonach Gegenstände geringen Wertes nicht gepfändet werden sollen, wenn offenkundig ist, dass die Durchführung der Exekution einen die Kosten dieser Exekution übersteigenden Betrag nicht ergeben werde.

Gemäß § 115 Abs. 1 BAO haben die Abgabenbehörden die abgabepflichtigen Fälle zu erforschen und von Amts wegen die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu ermitteln, die für die Abgabepflicht und die Erhebung der Abgaben wesentlich sind.

Gemäß § 289 Abs. 1 BAO kann die Abgabenbehörde zweiter Instanz die Berufung durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Berufungsvorentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erster Instanz erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können.

Da das Finanzamt diese notwendigen Ermittlungshandlungen zur Feststellung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes unterlassen hat, begründet einen Verfahrensmangel, bei dessen Vermeidung das Ergehen eines inhaltlich anders lautenden Bescheides vorweg nicht ausgeschlossen werden kann.

Ob tatsächlich ein anders lautender Bescheid zu erlassen sein wird, hängt vom Ergebnis des nunmehr durchzuführenden Ermittlungsverfahrens ab.

Ob der UFS als Abgabenbehörde zweiter Instanz von der Möglichkeit einer kassatorischen Berufungserledigung Gebrauch macht, liegt in seinem Ermessen. Aus nachstehenden Gründen wird eine Aufhebung nach § 289 Abs. 1 BAO als zweckmäßig erachtet:

Der Gesetzgeber hat ein zweinstanzliches Verfahren in Abgabensachen vorgesehen. Es würde die Anordnungen des Gesetzgebers unterlaufen, wenn es wegen des Unterbleibens eines Ermittlungsverfahrens in erster Instanz zu einer Verlagerung nahezu des gesamten Verfahrens vor die Berufungsbehörde käme und die Einrichtung von zwei Entscheidungsinstanzen damit zur bloßen Formsache würde. Es ist nicht im Sinn des Gesetzes, wenn die Berufungsbehörde, statt ihre (umfassende) Kontrollbefugnis wahrnehmen zu können, jene Behörde ist, die erstmals den entscheidungswesentlichen Sachverhalt ermittelt und einer Beurteilung unterzieht (vgl. Ritz, BAO³, § 289 Tz 5 unter Hinweis auf VwGH vom 21.11.2002, 2002/200315). Will der UFS der ihm zugedachten Rolle eines unabhängigen Dritten gerecht werden, muss er sich im Wesentlichen auf die Funktion eines Kontroll- und Rechtsschutzorganes beschränken (vgl. Beiser, SWK 3/2003, S 102 ff).

Würde der UFS im berufsgegenständlichen Fall sämtliche Ermittlungen erstmals durchführen, müsste dies auch zu einer nicht unbeträchtlichen Verfahrensverzögerung führen, weil alle Ermittlungsergebnisse immer der jeweils anderen Verfahrenspartei zur Stellungnahme bzw. Gegenäußerung unter Beachtung des Parteiengehörs iSd § 115 Abs. 2 BAO zur Kenntnis gebracht werden müssten, was bei der Ermessensübung iSd § 289 Abs. 1 BAO jedenfalls Beachtung zu finden hat.

Es war daher wie im Spruch ersichtlich zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 28. Juli 2010