



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der L.GesmbH, (Bw.) vertreten durch Dr. Georg Zanger, RA, 1010 Wien, Neuer Markt 1, vom 27. November 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23, vertreten durch Wolfgang Faber, vom 27. Oktober 2009 betreffend Pfändung eines Herausgabeanspruches gemäß AbgEO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des Bescheides wird dahingehend abgeändert, dass die Firma L.GesmbH am 27.10.2009 Abgaben einschließlich Nebengebühren in der Höhe von € 53.567,71 geschuldet hat. Wegen dieses Gesamtbetrages wird der Anspruch, der dem Abgabenschuldner auf Herausgabe der in der Gewahrsame des Oberlandesgerichtes Wien befindlichen Sachen, nämlich Bargeld in der Höhe von € 98.844 angeblich zusteht, gemäß § 75 iVm 65 bis 67 Abgabenexekutionsordnung im Ausmaß der fälligen Abgabenschuldigkeiten gepfändet.

### Entscheidungsgründe

Das Finanzamt Wien 1/23 erließ am 27. Oktober 2009 einen Bescheid Pfändung eines Herausgabeanspruches (Leistungsverbot) an das Oberlandesgericht Wien über einen Betrag von € 99.844,20 und einen Bescheid Pfändung eines Herausgabeanspruches (Verfügungsverbot) an den Drittschuldner, die Bw.

Dazu wurde ausgeführt, dass die Bw. Abgaben und Nebengebühren in der Höhe von € 60.464,49 schulde.

Unter Hinweis auf § 70 AbgEO wurde aufgetragen binnen vier Wochen zu erklären, 1. ob und inwieweit der Herausgabeanspruch als begründet anerkannt werden und die Bereitschaft bestehe die Sachen herauszugeben, 2. ob und von welchen Gegenleistungen die Herausgabepflicht abhängig sei, 3. ob und welche Ansprüche andere Personen hierauf erheben, 4. ob und wegen welcher Forderungen der Herausgabeanspruch bereits für andere Gläubiger gepfändet worden sei, 5. ob und von welchem Gläubiger und bei welchem Gericht der Herausgabeanspruch eingeklagt sei.

In der Berufungsschrift wird eingewendet, dass die Pfändung des Herausgabeanspruches nicht rechtmäßig erfolgt sei. Das Geld stehe nicht im Eigentum der Bw. sondern gehöre Herrn S.M., dem nunmehrigen Geschäftsführer der Bw.

Er habe diesen Betrag seinem Bruder, Su.M., lediglich in Verwahrung gegeben und beabsichtigt privat einen PKW zu kaufen.

Am 3. Dezember 2009 erging eine abweisende Berufungsvorentscheidung, in der festgehalten wird, dass im Zuge der Erhebungen kein Hinweis gefunden worden sei, dass der verfahrensgegenständliche Geldbetrag nicht im Eigentum der Bw. gestanden sein könnte. Auch in den Einvernahmen aller Beteiligten sei das Fremdeigentum nicht eingewendet worden.

Über die tatsächlichen Besitzverhältnisse habe einzig und allein die Staatsanwaltschaft Wien zu befinden, eine Herausgabe des Betrages an das Finanzamt würde ohnehin verweigert, wenn die Angaben im Strafverfahren bestätigt würden.

Am 31. Dezember 2009 wurde ein Vorlageantrag eingebracht.

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

*Gemäß § 65 Abs. 1 Abgabenexekutionsordnung erfolgt die Vollstreckung auf Geldforderungen des Abgabenschuldners mittels Pfändung derselben. Im Pfändungsbescheid sind die Höhe der Abgabenschuld und der Gebühren und Auslagenersätze (§ 26) anzugeben. Sofern nicht die Bestimmung des § 67 zur Anwendung kommt, geschieht die Pfändung dadurch, dass das Finanzamt dem Drittschuldner verbietet, an den Abgabenschuldner zu bezahlen. Zugleich ist dem Abgabenschuldner selbst jede Verfügung über seine Forderung sowie über das für dieselbe etwa bestellte Pfand und insbesondere die Einziehung der Forderung zu untersagen. Ihm ist aufzutragen, bei beschränkt pfändbaren Geldforderungen unverzüglich dem Drittschuldner allfällige Unterhaltspflichten und das Einkommen der Unterhaltsberechtigten bekannt zu geben.*

*(2) Sowohl dem Drittschuldner wie dem Abgabenschuldner ist hiebei mitzuteilen, dass die Republik Österreich an der betreffenden Forderung ein Pfandrecht erworben hat. Die Zustellung des Zahlungsverbotes ist zu eigenen Händen vorzunehmen.*

*(3) Die Pfändung ist mit Zustellung des Zahlungsverbotes an den Drittschuldner als bewirkt anzusehen.*

*(4) Der Drittschuldner kann das Zahlungsverbot anfechten oder beim Finanzamt die Unzulässigkeit der Vollstreckung nach den darüber bestehenden Vorschriften geltend machen.*

*Gemäß § 70 Abs. 1 Abgabenexekutionsordnung kann das Finanzamt dem Drittschuldner auftragen, sich binnen vier Wochen darüber zu erklären 1. ob und inwieweit er die gepfändete Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei; 2. ob und von welchen Gegenleistungen seine Zahlungspflicht abhängig sei; 3. ob und welche Ansprüche andere Personen auf die gepfändete Forderung erheben insbesondere ob eine freiwillige Verpfändung oder eine Übertragung vorliegt; 4. ob und wegen welcher Ansprüche zugunsten anderer Gläubiger an der Forderung ein Pfandrecht bestehe, auch wenn das Verfahren nach § 291c Abs. 2 EO eingestellt wurde; 5. ob und von welchem Gläubiger sowie bei welchem Gerichte die gepfändete Forderung eingeklagt sei; 6. bei beschränkt pfändbaren Geldforderungen: entsprechend den Angaben des Abgabenschuldners, ob und in welcher Höhe diesen Unterhaltungspflichten treffen sowie ob und in welcher Höhe die Unterhaltsberechtigten ein eigenes Einkommen beziehen; 7. bei Arbeitsentgelt: ob der Arbeitnehmer Anspruch auf einen Teil des Entgelts gegen einen Dritten hat, wenn ja, welcher Teil und von wem.*

*Gemäß § 75 Abs. 1 AbgEO erfolgt die Pfändung von Ansprüchen des Abgabenschuldners, welche die Herausgabe und Leistung beweglicher körperlicher Sachen zum Gegenstande haben nach den Vorschriften der §§ 65 bis 67.*

*(2) Auf die weiteren Vollstreckungsschritte haben die Vorschriften der §§ 69 ff. unter Berücksichtigung der folgenden Bestimmungen sinngemäße Anwendung zu finden.*

*Gemäß § 110 Abs. 1 StPO ist Sicherstellung zulässig, wenn sie 1. aus Beweisgründen, 2. zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche (§ 367) oder 3. zur Sicherung der Abschöpfung der Bereicherung (§ 20 b StGB), der Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung erforderlich erscheint.*

*Gemäß § 106 Abs. 1 StPO steht Einspruch an das Gericht im Ermittlungsverfahren jeder Person zu, die behauptet, durch Staatsanwaltschaft oder Kriminalpolizei in einem subjektiven Recht verletzt zu sein, weil 1. ihr die Ausübung eines Rechtes nach diesem Gesetz verweigert oder 2. eine Ermittlungs- oder Zwangsmaßnahme unter Verletzung von Bestimmungen dieses Gesetzes angeordnet oder durchgeführt wurde.*

*Eine Verletzung eines subjektiven Rechts liegt nicht vor, soweit das Gesetz von einer bindenden Regelung des Verhaltens von Staatsanwaltschaft oder Kriminalpolizei absieht und von diesem Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde.*

*(2) Soweit gegen die Bewilligung einer Ermittlungsmaßnahme Beschwerde erhoben wird, ist ein Einspruch gegen deren Anordnung oder Durchführung mit der Beschwerde zu verbinden. In einem solchen Fall entscheidet das Beschwerdegericht auch über den Einspruch.*

*(3) Der Einspruch ist bei der Staatsanwaltschaft einzubringen. In ihm ist anzuführen, auf welche Anordnung oder welchen Vorgang er sich bezieht, worin die Rechtsverletzung besteht und auf welche Weise ihm stattzugeben sei. Sofern er sich gegen eine Maßnahme der Kriminalpolizei richtet, hat die Staatsanwaltschaft der Kriminalpolizei Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.*

*(4) Die Staatsanwaltschaft hat zu prüfen, ob die behauptete Rechtsverletzung vorliegt, und dem Einspruch, soweit er berechtigt ist, zu entsprechen sowie den Einspruchswerber davon zu verständigen, dass und auf welche Weise dies geschehen sei und dass er dennoch das Recht habe, eine Entscheidung des Gerichts zu verlangen, wenn er behauptet, dass seinem Einspruch tatsächlich nicht entsprochen wurde.*

*(5) Wenn die Staatsanwaltschaft dem Einspruch nicht entspricht oder der Einspruchswerber eine Entscheidung des Gerichts verlangt, hat die Staatsanwaltschaft den Einspruch unverzüglich an das Gericht weiter zu leiten. Stellungnahmen der Staatsanwaltschaft und der*

*Kriminalpolizei hat das Gericht dem Einspruchswerber zur Äußerung binnen einer festzusetzenden, sieben Tage nicht übersteigenden Frist zuzustellen.*

Am 13. Oktober 2009 erging durch die Staatsanwaltschaft Wien die Anordnung der Sicherstellung des verfahrensgegenständlichen Betrages von € 98.844,00. Im letzten Absatz der Anordnung wird festgehalten, dass gemäß § 111 Abs. 4 StPO der von der Sicherstellung betroffenen Person eine Bestätigung über die Sicherstellung auszustellen sei und sie über das Einspruchsrecht zu informieren sei.

Am 27. Oktober 2009 wurde der verfahrensgegenständliche Bescheid über die Pfändung eines Herausgabeanspruches erlassen.

Der Einwand der sichergestellte und sodann gepfändete Geldbetrag gehöre S.M. hätte im gerichtlichen Einspruchsverfahren vorgebracht und in diesem Verfahren geprüft werden müssen.

Gegenstand der Prüfung in dem Berufungsverfahren gegen den Pfändungsbescheid ist lediglich die Frage, ob ein vollstreckbarer Abgabenrückstand vorliegt und nicht, ob die Sicherstellung zu Recht erfolgt ist.

Gepfändet werden kann nur in der Höhe einer fälligen, vollstreckbar gewordenen Abgabennachforderung der Behörde. Dazu wurde an Hand einer Rückstandsaufgliederung zum 27. Oktober 2009 ermittelt, dass an diesem Tag lediglich eine vollstreckbare Forderung von € 53.567,71 (genau am Tag der Pfändung wurden Gutschriften verbucht) vorlag, daher wurde eine Spruchanpassung vorgenommen.

Die Berufung war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 17. September 2010