



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des HH, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23 vom 2. März 2009 betreffend Ablauf der Aussetzung der Einhebung (§ 212a BAO) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 2. März 2009 verfügte das Finanzamt den Ablauf der für die Einkommensteuer 2007 in Höhe von € 103,32 bewilligten Aussetzung der Einhebung infolge Berufungserledigung.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung führte der Berufungswerber (Bw) aus, dass die Berufung das Ziel verfolge, den verfükten Ablauf der Aussetzung der Einhebung auszusetzen und darüber hinaus von der Einhebung überhaupt Abstand zu nehmen.

Die (vorgebliche) Erledigung sei – mutmaßlich – infolge der Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 25. Februar 2009, RV/0412-W/09 (Postzustellung am 2. März 2009), erfolgt. Die Berufungsentscheidung, die insofern erwartungsgemäß ausgefallen sei, stütze sich im Wesentlichen auf die Rechtslage, die dem Bw von Seiten des Unabhängigen Finanzsenates schon im Rahmen eines früheren Verfahrens erläutert worden sei. Allerdings habe der Bw schon seinerzeit angedeutet, dass er eine Regeländerung in diesen Punkten

anzustreben beabsichtige, was der Unabhängige Finanzsenat auch im Zusammenhang der Entscheidungsgründe dieser Berufungssache erwähne. Dieses Regeländerungsbestreben sei zwischenzeitlich im Rahmen des Verfahrens unter dem Geschäftszeichen des Unabhängigen Finanzsenates RV/1210-W/08 (miterledigt RV/3241-W/07) auf den Weg – d.h. vor den Verfassungsgerichtshof – gebracht worden. In den die Sonderausgaben (Wohnraumbeschaffung) bzw. Werbungskosten betreffenden Punkten werde dieser Weg auch in dieser Sache (RV/0412-W/09) beschritten. Insoweit sei die Sache nicht erledigt.

Inwieweit aufgrund bestehender Rechtsvorschriften die verweigerte Abzugsmöglichkeit von Verlusten im Zusammenhang von Umschichtungen bei den Anlageformen in Art von Gegenrechnung (Saldierung) der Verluste (Einstiegsprovisionen bzw. Ausgabeaufschläge) zu den Kapitalerträgen (ebenfalls) Gegenstand der Beschwerde vor dem Verfassungsgerichtshof werden solle, sei noch zu erwägen.

Zentral für die gegenständliche Berufung stehe die Beanstandung der Einhebung des gesetzlichen Anteils der ausländischen Kapitalerträge. Zwar sei unbestritten, dass gemäß DBA (Art. 11 Abs. 1) die deutschen Einkünfte aus Kapitalvermögen in Österreich grundsätzlich zu versteuern seien. Die Anwendung obiger Bestimmung dürfe keinem Automatismus anheimfallen. Wenn nämlich das Einkommen für einen Zweipersonenhaushalt deutlich unterhalb des für Österreich geltenden Mindesteinkommens liege, habe das Einkommen (einschließlich Kapitalerträgen in der den Lebensunterhalt stützenden Größenordnung) unter Sozialvorbehalt gestellt zu werden. In der Güterabwägung sei dem Bestreben der Unterhaltssicherung für die Familie Vorrang einzuräumen vor dem Fiskalinteresse des Staates, nicht nur aus ethisch-moralischem Rechtsempfinden, sondern auch aus demokratiepolitischen Gründen und aus im verbindlichen Wertekonsens verankerten Erwägungen, welche die Sozialstaatlichkeit verlange. Das umso mehr, wenn das eindeutig als Rücklage und Substitution dienende Kapital nicht einmal hier habe erworben bzw. erwirtschaftet werden können.

Schließlich hätten weder der beanstandete Steuerbescheid vom 17. Dezember 2008 noch die Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 25. Februar 2009 sich mit der Absicht des Bw befasst, den als Abgabennachforderung bezifferten Betrag als Entschädigung für seine nennenswerten Auslagen zurückzuhalten, die ihm unnötigerweise in Form einer umfassenden Beratung durch einen deutschen Steuerberater zuzüglich sonstiger hiermit in Zusammenhang anfallenden Unkosten entstanden seien.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 10. April 2009 als unbegründet ab.

Zur Begründung des dagegen rechtzeitig eingebrachten Antrages auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz brachte der Bw im Wesentlichen ergänzend vor, dass er in Kenntnis, wonach die deutschen Einkünfte aus Kapitalvermögen gemäß DBA in Österreich grundsätzlich zu versteuern seien, gleichwohl nicht nur einen Zahlungsaufschub, sondern unter Geltendmachung des Sozialvorbehaltes einen Verzicht auf Einhebung reklamiert habe.

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

*Gemäß § 212a Abs. 5 BAO besteht die Wirkung einer Aussetzung der Einhebung in einem Zahlungsaufschub. Dieser endet mit Ablauf der Aussetzung oder ihrem Widerruf (§ 294). Der Ablauf der Aussetzung ist anlässlich einer über die Berufung (Abs. 1) ergehenden*

*a) Berufungsvorentscheidung oder*

*b) Berufungsentscheidung oder*

*c) anderen das Berufungsverfahren abschließenden Erledigung*

*zu verfügen. Die Verfügung des Ablaufes anlässlich des Ergehens einer*

*Berufungsvorentscheidung schließt eine neuerliche Antragstellung im Fall der Einbringung eines Vorlageantrages (§ 276 Abs. 2) nicht aus.*

Wie der Bw. selbst in seiner Berufung ausführt, wurde die Berufung vom 14. Jänner 2009 gegen den Einkommensteuerbescheid 2007 vom 17. Dezember 2008 mit Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 25. Februar 2009 als unbegründet abgewiesen, sodass anlässlich des Ergehens dieser Berufungsentscheidung gemäß § 212a Abs. 5 dritter Satz BAO der Ablauf der Aussetzung der Einhebung zwingend zu verfügen war, zumal nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 22.1.2001, 2000/17/0266) gemäß § 212a Abs. 5 dritter Satz BAO kein Ermessen der Behörde erster Instanz besteht, ob sie den Ablauf der Aussetzung verfügt oder nicht.

Daran vermögen weder die Einbringung von Verfassungsgerichtshofbeschwerden noch die Geltendmachung eines Sozialvorbehaltes etwas zu ändern.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 18. August 2009