

## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Dr. Johannes Patzak, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Johannesgasse 16, vom 13. November 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 7. Oktober 2009 betreffend Antrag auf Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 14. Jänner 2009 wurde der Berufungswerber (Bw.) gemäß § 9 Abs. 1 BAO i.V.m. § 80 BAO als Geschäftsführer der L-GmbH für Abgaben in der Höhe von € 336.687,67 herangezogen. Dagegen brachte der Bw. am 21. Jänner 2009 das Rechtsmittel der Berufung ein.

In der Folge verfügte das Finanzamt mit Bescheid vom 6. April 2009 die Pfändung und Überweisung einer Geldforderung an die Sozialversicherungsanstalt der Gewerblichen Wirtschaft zur Hereinbringung der in Höhe des Haftungsbetrages aushaltenden Nachforderungen.

Mit Schreiben vom 16. Juni 2009 brachte der Bw. Einwendungen gemäß §§ 12 ff. AbgEO gegen den Anspruch und die Durchführung der Vollstreckung ein und beantragte die Aussetzung der Einhebung der zu Grunde liegenden Abgabenschuld.

Die am 21. Jänner 2009 gegen den Haftungsbescheid eingebrachte Berufung wurde mit Berufungsvorentscheidung vom 20. August 2009 als unbegründet abgewiesen.

Mit Bescheid vom 7. Oktober 2009 wies das Finanzamt den Aussetzungsantrag ab, da gemäß § 212a BAO die Aussetzung der Einhebung nicht zu bewilligen wäre, wenn das Verhalten des Abgabepflichtigen auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabe gerichtet wäre oder die Berufung nach der Lage des Falles wenig erfolgversprechend erscheine. Da die Aussicht aus der Entlassung aus der Gesamtschuld voraussichtlich nicht erfolgen werde, könne auch der Aussetzungsantrag nicht bewilligt werden. Durch den Haftungsbescheid entstehe keine potenziell rechtswidrige Belastungswirkung, da auf das Vermögen in Deutschland nicht zugegriffen worden wäre und dieses auch bis zum Ablauf der Restschuldbefreiung nicht angegriffen werde. Die Gefährdung der Einbringlichkeit wäre gegeben, da keine Sicherheiten angeboten werden könnten.

In der dagegen am 13. November 2009 rechtzeitig eingebrachten Berufung brachte der Bw. vor, dass eine Abweisung eines Aussetzungsantrages aus dem Grund, dass die Berufung wenig erfolgversprechend erscheine, nur dann in Betracht komme, wenn die Erfolglosigkeit eines Rechtsmittels offenkundig wäre. Dies wäre aber im Hinblick auf das Berufungsbegehren nicht nur nicht der Fall, sondern indiziere die Begründung des Rechtsmittels vielmehr eine hohe Erfolgswahrscheinlichkeit.

Warum die Einbringlichkeit gefährdet wäre, bleibe völlig im Dunkeln, da die Abgabenverwaltung nicht einmal nachgefragt hätte, ob Sicherheiten angeboten werden könnten, sodass sie dies nun ohne jede Tatsachengrundlage verneine. Abgesehen davon bestehe aber nicht einmal die Verpflichtung, Sicherheiten anzubieten, da es wohl reichen müsse, wenn der Abgabepflichtige in der Lage wäre, seine vermeintliche Abgabenverbindlichkeit zu befriedigen. Dass dies etwa nicht der Fall wäre, sage der angefochtene Bescheid mit keinem Wort.

### ***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 zu Grunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehr des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld.*

*Gemäß § 212a Abs. 2 BAO ist die Aussetzung der Einhebung nicht zu bewilligen,*

- a) insoweit die Berufung nach der Lage des Falles wenig erfolgversprechend erscheint, oder*
- b) insoweit mit der Berufung ein Bescheid in Punkten angefochten wird, in denen er nicht von einem Anbringen des Abgabepflichtigen abweicht, oder*

c) wenn das Verhalten des Abgabepflichtigen auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit gerichtet ist.

Gemäß § 212a Abs. 3 BAO können Anträge auf Aussetzung der Einhebung bis zur Entscheidung über die Berufung gestellt werden. Sie sind zurückzuweisen, wenn sie nicht die Darstellung der Ermittlung des gemäß Abs. 1 für die Aussetzung in Betracht kommenden Abgabenbetrages enthalten.

Die Wirkung einer Aussetzung der Einhebung besteht gemäß § 212a Abs. 5 BAO in einem Zahlungsaufschub. Dieser endet mit Ablauf der Aussetzung oder ihrem Widerruf. Der Ablauf der Aussetzung ist anlässlich einer über die Berufung ergehenden Berufungsvorentscheidung, Berufungsentscheidung oder 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 nicht aus.

Zunächst war festzustellen, dass der berufungsgegenständliche Antrag auf Aussetzung der Einhebung zwar im Schreiben vom 16. Juni 2009, in dem Einwendungen gegen die Pfändung gemäß §§ 12 ff. AbgEO vorgebracht wurden, eingebracht wurde, dieser jedoch im Zusammenhang mit der zu diesem Zeitpunkt noch offenen Haftungsberufung steht und daher zulässig ist.

Im gegenständlichen Fall wurde die Berufung vom 21. Jänner 2009 gegen den Haftungsbescheid vom 14. Jänner 2009, die Grundlage für den mit Schreiben vom 16. Juni 2009 gestellten Antrag auf Aussetzung der Einhebung war, mit Berufungsvorentscheidung vom 20. August 2009 erledigt.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist jedoch ein Aussetzungsantrag als unbegründet abzuweisen, wenn er nach der Berufungserledigung betreffend den Grundlagenbescheid (hier: Haftungsbescheid) noch unerledigt ist (VwGH 4.12.2003, 2003/16/0496).

Daran ändert auch die Tatsache der Einbringung eines Vorlageantrages (13. November 2009) gemäß § 212a Abs. 5 BAO nichts, da nach § 212a Abs. 3 und 4 BAO in diesem Fall ein neuerlicher Antrag auf Aussetzung der Einhebung gestellt werden kann.

Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung kann ein Bescheid, der eine beantragte Aussetzung der Einhebung verweigert, außerdem ab dem Zeitpunkt, zu dem über die Berufung, von deren Erledigung die Höhe der Abgabe, deren Aussetzung beantragt wurde, unmittelbar oder mittelbar abhing, bereits abgesprochen ist, den Abgabepflichtigen nicht mehr in seinen subjektiven Rechten verletzen (VwGH 10.4.1991, 91/15/0011).

Lediglich informativ wird mitgeteilt, dass im Falle eines Antrages auf Aussetzung der Einhebung entgegen der Ansicht sowohl des Finanzamtes als auch des Bw. nicht zu prüfen ist, ob

die Einbringlichkeit der Abgaben gefährdet wäre, da § 212a Abs. 2 lit. c BAO lediglich voraussetzt, dass das **Verhalten** des Abgabepflichtigen nicht auf die Gefährdung der Einbringlichkeit gerichtet ist. Das Abstellen auf anzubietende Sicherheiten ist daher in diesem Zusammenhang völlig verfehlt.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 10. Dezember 2009