

## **BESCHLUSS**

Das Bundesfinanzgericht hat durch  
den Richter  
R.

in der Beschwerdesache A-B., Adresse1, vom 24. April 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 6/7/15 vom 16.04.2012 betreffend Festsetzung von Gebühren und Auslagenersätzen des Vollstreckungsverfahrens beschlossen:

Der angefochtene Bescheid und die dazu ergangene Berufungsvorentscheidung werden unter Zurückweisung der Sache an die Abgabenbehörde aufgehoben.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 19. September 2011 pfändete das Finanzamt zur Hereinbringung der Abgabenschuldigkeiten der A-B. (im Folgenden Bf. genannt) in der Höhe von € 1.692,15 zuzüglich Gebühren und Barauslagen in Höhe von € 21,16 (gesamt daher € 1.713,31) die der Abgabenschuldnerin bei der Unicredit Bank Austria AG angeblich zustehende Forderung (ein im Bescheid genanntes Konto sowie Ansprüche jedweder Art an bestehenden Depots) und sprach gleichzeitig deren Überweisung aus.

Mit einem weiteren an die Bf. gerichteten Bescheid wurde der Bf. gemäß § 65 Abs. 1 AbgEO die Verfügung über die gepfändeten Forderungen untersagt.

Mit Eingabe vom 11. Oktober 2011 erhob die Bf. Einspruch gegen das Verfügungsverbot sowie „alles resultierte Vorgehen oder Pfändung“.

Die Bf. habe bereits gegen den ursprünglichen Bescheid des Finanzamtes Berufung erhoben, jedoch bis dato keine Antwort erhalten. Da über die Sache noch nicht entschieden sei, könne § 77 Abs. 1 Z.1 AbgEO nicht zur Anwendung kommen. Der Gatte der Bf. beziehe Notstandshilfe in Höhe von € 28,00 pro Tag. Mit diesem wenigen Geld müssten zwei Erwachsene und vier minderjährige, schulpflichtige Kinder unterhalten

werden, die Bf. selbst beziehe kein Einkommen. Sie seien hoch verschuldet, das Geld reiche nicht einmal für das Essen und sie würden unter der Armutsgrenze leben. Sie hätten nichts Pfändbares. Dies könne jederzeit überprüft werden.

Mit Bescheid vom 14. Oktober 2011 wies das Finanzamt die Berufung gegen das Verfügungsverbot als unzulässig zurück.

Am 13. April 2012 versuchte ein Außendienstorgan des Finanzamtes den Abgabenzurückstand der Bf. in Höhe von € 1.713,31 mittels Pfändung in der Wohnung der Bf. einzubringen. Da die Bf. nicht angetroffen wurde, wurde eine Zahlungsaufforderung für den genannten Betrag hinterlegt.

Mit Bescheid vom 16. April 2012 setzte das Finanzamt gemäß § 26 AbgEO für die Amtshandlung vom 13. April 2012 eine Pfändungsgebühr in Höhe von € 17,13 sowie Auslagenersatz in Höhe von € 0,62 fest.

Gegen diesen Bescheid vom 16. April 2012 er hob die Bf. mit Eingabe vom 24. April 2012 (nunmehr gemäß § 323 Abs. 38 BAO als Beschwerde geltende) Berufung und führte aus, dass das Vollstreckungsverfahren keine Rechtsgrundlage habe. Bezuglich des Einspruches (vom 11. Oktober 2011) hinsichtlich des Betrages in Höhe von € 1.713,31 sei seitens des Finanzamtes noch nicht entschieden worden. Daher könne keine Pfändung durchgeführt und somit auch keine Gebühren entstehen.

Weiters möchte die Bf. darauf hinweisen, dass für die Ausbildung im Ausland laut Entscheidungen des UFS Linz und des Verwaltungsgerichtshofes die Familienbeihilfe zustehe, daher entfallen die Rückforderung.

Es werde ersucht, der Bf. zuerst den Bescheid über den Einspruch zu senden und „dazwischen den Bescheid über Pfändung und Gebühren aufzuheben“.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 15. Mai 2012 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab und führte aus, dass gemäß § 26 AbgEO der Abgabenschuldner für Amtshandlungen des Vollstreckungsverfahrens die Pfändungsgebühr anlässlich einer Pfändung im Ausmaß von 1% vom einzubringenden Abgabenbetrag zu entrichten habe. Werde jedoch an Stelle einer Pfändung lediglich Bargeld abgenommen, dann nur 1% vom abgenommenen Geldbetrag.

Gemäß § 26 Abs. 2 AbgEO seien die im Abs. 1 genannten Gebühren auch dann zu entrichten, wenn die Amtshandlung erfolglos verlief oder nur deshalb unterblieb, weil der Abgabenschuldner die Schuld erst unmittelbar vor Beginn der Amtshandlung an den Vollstrecker bezahlt habe.

Gemäß § 26 Abs. 3 AbgEO habe der Abgabenschuldner außer den gemäß Abs. 1 zu entrichtenden Gebühren auch die durch die Vollstreckungsmaßnahmen verursachten Barauslagen zu ersetzen.

Die Pfändungsgebühr sei eine reine Amtshandlungsgebühr. Sie werde insbesondere wegen der der Abgabenbehörde bei Durchführung der Pfändung auflaufenden Kosten erhoben und sei sohin auch dann zu entrichten, wenn die Amtshandlung zu keiner

Pfändung geführt habe. Gemäß § 26 Abs. 2 AbgEO habe der Abgabepflichtige die mit Vollstreckungshandlungen verbundenen Gebühren auch dann zu tragen, wenn die Amtshandlung erfolglos verlaufen sei.

Am 13. April 2012 sei vom Außendienstorgan versucht worden, eine Pfändung für den Rückstand laut Rückstandsausweis vom 10. Oktober 2011 in Höhe von € 1.713,31 in der Wohnung J-Straße durchzuführen. Es sei niemand angetroffen worden und daher sei eine Zahlungsaufforderung für den Betrag von € 1.713,31 hinterlegt worden. Dafür seien Barauslagen in Höhe von € 0,62 angefallen.

In der Berufung werde eingewendet, dass bezüglich der Summe von € 1.713,31 noch kein Bescheid über den Einspruch erlassen worden sei und daher „keine Pfändung oder Gebühren entstehen“ könnten.

Weiters sei eingewendet worden, dass „für die Ausbildung im Ausland weiterhin die Familienbeihilfe laut Entscheidungen vom UFS und VwGH bezahlt würden und daher eine Rückforderung der Familienbeihilfe entfiele“.

Dazu sei vom Finanzamt festzuhalten, dass der Einspruch gegen das Verfügungsverbot bereits am 14. Oktober 2011 zurückgewiesen worden sei. Die Pfändungsgebühren und Barauslagen für diese Pfändung bestünden zu Recht, weil nicht von vorn herein davon ausgegangen habe werden können, dass diese Pfändung keinem Erfolg hätte führen können.

Die Berufung gegen den Familienbeihilferückforderungsbescheid für 2010 und die darauf folgende Abweisung der Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid sei bereits zugestellt und der Abweisungsbescheid sei auch bereits rechtskräftig geworden. Da es mit Ägypten kein Abkommen über Familienbeihilfe gebe, hätte auch keine Familienbeihilfe nach Ägypten ausbezahlt werden können.

Der Familienbeihilferückstand also zu Recht bestehe, der Einspruch gegen das Verfügungsverbot bereits zurückgewiesen worden sei und am 13. April 2012 eine Amtshandlung zur Einbringung des Rückstandes in Höhe von € 1.713,31 stattgefunden habe, die auch mit Barauslagen verbunden gewesen sei und weiters auch kein Einstellungsgrund für die Vollstreckung vorgelegen sei, sei die Berufung abzuweisen gewesen.

Dagegen erhob die Bf. Berufung, welche als Vorlageantrag gewertet wird. Die Bf. führte aus, dass in der Abweisung die Summe nicht eindeutig in Euro erwähnt worden sei.

Die Abweisung vom Einspruch gegen den Rückstand habe die Bf. niemals erhalten.

Bezüglich der Familienbeihilfe müsse die Bf. zur Argumentation des Finanzamtes, dass eine Überweisung nicht stattgefunden habe, da mit Ägypten kein Abkommen bestehe, festhalten, dass eine Überweisung nach Ägypten nicht notwendig gewesen sei, da in Österreich ein Konto vorhanden sei. Es handle sich um österreichische Kinder mit Hauptwohnsitz in Wien, egal wo sie ihre Ausbildung absolvieren würden.

**Über die Bescheidbeschwerde (Berufung) wurde erwogen:**

## **Rechtslage und Erwägungen**

Gemäß § 323 Abs. 38 BAO sind die am 31. Dezember 2013 bei dem unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen.

Gemäß § 26 Abs. 1 Abgabenexekutionsordnung (AbgEO) hat der Abgabenschuldner für Amtshandlungen des Vollstreckungsverfahrens nachstehende Gebühren zu entrichten:

"a) Die Pfändungsgebühr anlässlich einer Pfändung im Ausmaß von 1 % vom einzubringenden Abgabenbetrag; wird jedoch an Stelle einer Pfändung lediglich Bargeld abgenommen, dann nur 1 % vom abgenommenen Geldbetrag.

b) ..."

Nach Abs. 2 der zitierten Vorschrift sind die im Abs. 1 genannten Gebühren auch dann zu entrichten, wenn die Amtshandlung erfolglos verlief oder nur deshalb unterblieb, weil der Abgabenschuldner die Schuld erst unmittelbar vor Beginn der Amtshandlung an den Vollstrecker bezahlt hat.

Gemäß § 26 Abs. 3 leg. cit. hat der Abgabenschuldner außer den gemäß Abs 1 zu entrichtenden Gebühren auch die durch die Vollstreckungsmaßnahmen verursachten Barauslagen zu ersetzen. Zu diesen zählen auch die Entlohnung der bei der Durchführung des Vollstreckungsverfahrens verwendeten Hilfspersonen, wie Schätzleute und Verwahrer, ferner bei Durchführung der Versteigerung in einer öffentlichen Versteigerungsanstalt die dieser Anstalt zukommenden Gebühren und Kostenersätze.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 24.2.2000, 96/15/0044, ausgeführt:

„Die Pfändungsgebühr ist eine reine Amtshandlungsgebühr. Sie wird insbesondere wegen der der Behörde bei Durchführung der Pfändung auflaufenden Kosten erhoben und ist sohin auch dann zu entrichten, wenn die durchgeführte Amtshandlung zu keiner Pfändung führte, etwa weil kein pfändbarer Gegenstand vorgefunden oder der Schuldner nicht angetroffen wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 5. März 1991, 90/14/0023).“

Allerdings verpflichtet nicht jede im Vollstreckungsverfahren gesetzte Amtshandlung den Abgabenschuldner zum Kostenersatz gemäß § 26 AbgEO. Bei der Entscheidung über die Kostenersatzpflicht ist zu prüfen, ob die von der Abgabenbehörde unternommene Vollstreckungshandlung überhaupt der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung diente. Handlungen, die sich von

vornherein als objektiv ungeeignet darstellen, begründen keine Kostenpflicht (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. November 1996, 94/17/0311). Die Gebührenpflicht entfällt auch dann, wenn sich die Exekution (nachträglich) als unzulässig erweist, weil bei ihrer Durchführung oder Fortsetzung ein Einstellungsgrund im Sinne des § 16 AbgEO nicht beachtet wurde. Nach der zitierten Vorschrift ist in den dort aufgezählten Fällen die Vollstreckung unter gleichzeitiger Aufhebung aller bis dahin vollzogenen Vollstreckungsakte auf Antrag oder von Amts wegen einzustellen. Daraus ist abzuleiten, dass gegebenenfalls auch bereits aufgelaufene Gebühren und Barauslagen entfallen. Dementsprechend ist bei der Gebührenvorschreibung zu prüfen, ob die tatsächlich durchgeföhrten Vollstreckungsmaßnahmen im Hinblick auf das Vorliegen von Einstellungsgründen unzulässig gewesen wären. Wenn im Hinblick auf § 16 AbgEO von der Durchführung oder Fortsetzung einer Exekution Abstand zu nehmen wäre, liegen ungeeignete Vollstreckungsmaßnahmen vor und ist ein Anspruch auf Gebühren iSd § 26 AbgEO nicht gegeben (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 27. Jänner 1994, 92/15/0176, und vom 24. April 1996, 94/13/0217).

Gemäß § 16 Z. 6 AbgEO ist die Vollstreckung auf Antrag oder von Amts wegen einzustellen, wenn sich nicht erwarten lässt, dass die Fortsetzung oder Durchführung der Vollstreckung einen die Kosten dieser Vollstreckung übersteigenden Betrag ergeben werde. Mit dem genannten Einstellungsgrund nimmt der Gesetzgeber darauf Bedacht, dass der Zweck des Exekutionsverfahrens die Hereinbringung der Forderung des betreibenden Gläubigers ist und nicht bloß ein Druckmittel gegen den Verpflichteten darstellen soll. Eine Exekutionsführung bloß zur Tilgung der Exekutionskosten hat daher zu unterbleiben. Wenn nicht zu erwarten ist, dass der Erlös einer Vollstreckungsmaßnahme den Betrag der Exekutionskosten übersteigt, ist die Exekution einzustellen bzw. im Sinne des § 16 Z. 6 AbgEO von ihrer Durchführung oder Fortsetzung Abstand zu nehmen. Ob sich erwarten lässt, dass die Durchführung der Exekution einen ihre Kosten übersteigenden Ertrag ergeben werde, ist auf Grund einer Prognose im Einzelfall zu beantworten. "Kosten dieser Exekution" im Sinne des § 16 Z. 6 AbgEO sind die gesamten im fraglichen Exekutionsverfahren auflaufenden Kosten; u.a. gehören zu ihnen die Pfändungsgebühren und der Barauslagenersatz

Die Durchführung und Fortsetzung einer Exekution nach der AbgEO ist im Hinblick auf § 16 Z. 6 AbgEO somit nur auf der Grundlage einer Prognose zulässig, dass der Erlös der Exekution den Betrag der Kosten der Exekution übersteigen werde. Auf Grund dieser Prognose kann sich auch ergeben, dass nur für einen Teilbetrag der vollstreckbaren Forderungen Exekution geföhrert wird. Die Anforderungen an eine solche Prognose dürfen nicht überspannt werden; im Allgemeinen wird eine Schätzung auf der Grundlage der vom Vollstrecker angenommenen so genannten Bleistiftwerte genügen.

Allerdings müssen nicht schon bei Einleitung der Vollstreckung im Sinne des § 5 Abs. 2 AbgEO konkrete Gründe für die Annahme vorliegen, der Verpflichtete verfüge über Vermögensgegenstände, deren Verwertung wenigstens einen die Exekutionskosten übersteigenden Erlös erwarten lasse. Es entspricht vielmehr dem Gesetz, wenn das Vollstreckungsorgan über Anweisung der Abgabenbehörde zunächst von den in § 6 Abs. 1 AbgEO eingeräumten Befugnissen Gebrauch macht. Erst dies wird im Regelfall eine Auseinandersetzung mit der Frage erlauben, welchen Erlös das Exekutionsverfahren erwarten lässt. Ebenso wenig bedeutet es eine Rechtswidrigkeit, wenn der Vollstrecker die Pfändung durchführt, obwohl nicht auszuschließen ist, dass die Verwertung der gepfändeten Gegenstände keinen die Exekutionskosten übersteigenden Erlös erwarten lässt. In der Folge hat sich die Abgabenbehörde jedoch, sofern Anhaltspunkte für das Vorliegen des in § 16 Z. 6 AbgEO normierten Tatbestandes vorliegen, mit der Frage des voraussichtlich zu erwartenden Verkaufserlöses auseinander zu setzen. Der Behörde steht es gegebenenfalls frei, die Folge der Einstellung des Verfahrens nach § 16 Z. 6 AbgEO dadurch zu vermeiden, dass sie - allenfalls auch im Wege der Einschränkung des bereits anhängigen Vollstreckungsverfahrens - sich auf die Betreibung eines Teilbetrages der aushaftenden Abgabenverbindlichkeit beschränkt, der demgemäß auch der Vorschreibung der Gebühren ausgehend von der solcherart verminderter Bemessungsgrundlage zu Grunde zu legen ist (vgl. das hg. Erkenntnis 92/15/0176).

Was im gegenständlichen Fall die Pfändungsgebühr und den Barauslagenersatz für die Pfändung des Pkw vom 16. März 1994 anlangt, ist entscheidend, dass sich die belangte Behörde, obwohl der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren vorgebracht hat, im Hinblick auf den Wert des gepfändeten Pkw liege eine als ungeeignet anzusehende Vollstreckungshandlung vor, nicht mit dem Verhältnis zwischen dem erwarteten Erlös aus der Vollstreckungsmaßnahme und dem Betrag der Kosten der Exekution auseinander gesetzt hat. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid keine Aussage über den voraussichtlichen Erlös des gepfändeten Pkw getroffen. Darin liegt eine relevante Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Hinsichtlich der Pfändungsgebühr für die Amtshandlung vom 26. Jänner 1994 ist auf Folgendes zu verweisen:

Wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis 92/15/0176 ausgesprochen hat, kommt die Anordnung des § 26 Abs. 2 betreffend einer "erfolglos verlaufene" Exekution dann nicht zum Tragen, wenn eine Pfändung deshalb rechtmäßig gar nicht durchgeführt werden durfte, weil ihr der Einstellungsgrund des § 16 Z. 6 AbgEO entgegenstand. Für § 26 Abs. 2 AbgEO verbleibt ein Anwendungsbereich bei jenen Fällen, in denen die Exekution mangels Vorliegens von Einstellungsgründen rechtmäßig hätte durchgeführt werden dürfen. Die Überlegungen, wonach sich durch eine erfolgreiche Exekution die Schuldenlast des Verpflichteten nicht (durch die Kosten der Exekution) erhöhen darf, sind auf die

*erfolglose Exekution sinngemäß anzuwenden. Erweist sich eine Exekution deshalb als erfolglos, weil sich der Vollstrecker keinen Zugang zu den Räumlichkeiten des Verpflichteten verschaffen kann, ist daher - ohne dass dabei ein allzu strenger Maßstab anzulegen wäre - abzuschätzen, welchen Erfolg die Exekution erbracht hätte, wenn ihr dieses Hindernis nicht entgegengestanden wäre.*

*Auch im Hinblick auf die Pfändungsgebühr für die erfolglos verlaufene Amtshandlung hätte sich die belangte Behörde daher damit auseinander setzen müssen, ob die Exekution einen die Kosten übersteigenden Erfolg hätte erbringen können. Dabei kommt es aber nicht darauf an, ob der Beschwerdeführer in früheren Zeiten "Schwarzeinnahmen" erzielt hat, sondern ausschließlich darauf, ob durch die Exekution verwertbares Vermögen hätte erlangt werden können.*

*Der angefochtene Bescheid ist daher insgesamt mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet.“*

Im vorliegenden Fall hat der Außendienstbeamte die Bf. an ihrer Wohnadresse zwar nicht angetroffen, sodass sich die Abgabenbehörde im Hinblick auf die Pfändungsgebühr – ohne einen allzu strengen Maßstab anzulegen – damit auseinandersetzen hätte müssen, ob die Exekution einen die Kosten übersteigenden Erfolg erbracht hätte.

In der Eingabe vom 11. Oktober 2011 („Einspruch gegen das Verfügungsverbot sowie „alles resultierte Vorgehen oder Pfändung“) hat die Bf. dargetan, dass sie kein Einkommen habe, sie verschuldet sei und es nichts zu pfänden gebe.

Schon aus der Formulierung „Einspruch gegen (...) das Vorgehen oder Pfändung ergibt sich, dass eine Berufung gegen die Pfändung vorliegt, und aus dem weiteren Inhalt, dass die Einstellung der Vollstreckung gemäß § 16 Abs. 6 AbgEO begehrt wird. Im Zweifel wäre der Wille der unvertretenen Bf. zu erforschen gewesen.

Die Abgabenbehörde hat sich mit diesem Vorbringen bzw. Antrag bisher in keiner Weise auseinandergesetzt. Bei Zutreffen der Angaben über die Vermögensverhältnisse, würde sich die Amtshandlung vom 13. April 2011 als unzulässig erweisen, da ihr der Einstellungsgrund gemäß § 16 Abs. 6 AbgEO entgegenstand.

*Ist die Bescheidbeschwerde mit Beschluss des Verwaltungsgerichtes*

*a) weder als unzulässig oder nicht rechtzeitig eingebracht zurückzuweisen (§ 260) noch b) als zurückgenommen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1) oder als gegenstandslos (§ 256 Abs. 3, § 261) zu erklären,*

*so kann das Verwaltungsgericht mit Beschluss die Beschwerde durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Beschwerdevorentscheidungen unter Zurückweisung der Sache an die Abgabenbehörde erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können. Eine solche Aufhebung ist unzulässig, wenn die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist (§ 278 Abs. 1 BAO).*

Im vorliegenden Fall hat die Abgabenbehörde die Durchführung von Ermittlungen hinsichtlich des Einstellungsgrundes gemäß § 16 Abs. 6 AbgEO unterlassen. Die Rückverweisung erscheint schon deshalb zweckmäßig, da die Feststellung des Sachverhaltes auch im Hinblick auf § 6 Abs. 1 AbgEO durch die Abgabenbehörde rascher ermittelt werden kann.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

**Zulässigkeit einer Revision:**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss von der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.