



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Senat 10

GZ. RV/0969-W/04

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Firma A-GmbH, vertreten durch Herrn DDr. Wilhelm Kryda, beeideter Buchprüfer und Steuerberater, 1170 Wien, Jörgerstraße 37, vom 29. März 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 2. und 20. Bezirk vom 19. März 2004 betreffend Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

In den Vorlageanträgen jeweils vom 1. März 2004 beantragte die Berufungswerberin (in der Folge Bw.) gemäß § 212a BAO die Aussetzung der Einhebung der Umsatzsteuer 2002 in Höhe von € 10.146,20, der Lohnsteuer 2002 in Höhe von € 4.575,00, des Dienstgeberbeitrages 2002 in Höhe von € 1.372,50, des Zuschlages zum Dienstgeberbeitrag in Höhe von € 134,20 sowie der Kapitalertragsteuer 2002 in Höhe von € 8.175,15.

Das Finanzamt Wien 2/20 wies den Antrag vom 2. März 2004 (Anmerkung: die Anträge vom 1. März 2004) mit Bescheid vom 19. März 2004 mit der Begründung ab, dass die Berufung nach Lage des Falles wenig erfolgversprechend im Sinne des § 212a Abs. 2 lit. a BAO sei.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung vom 29. März 2004 führte die Bw. aus, dass nach Aktenlage die Berufung Erfolg versprechend erscheint, ohne jedoch entsprechende Gründe auszuführen.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 27. April 2004 wies das Finanzamt Wien 2/20 die Berufung vollinhaltlich ab und führte in der Begründung aus, dass laut unstrittiger Aktenlage Vorsteuerbeträge aus Rechnungen einer im Firmenbuch gelöschten Firma geltend gemacht

worden seien. Laut ständiger Rechtsprechung des VwGH (Erkenntnis vom 25.4.2001, 98/13/0081) sei aber ein Vorsteuerabzug dann nicht zulässig, wenn der Rechnungsaussteller an der angegebenen Anschrift nicht mehr tätig ist.

Hinsichtlich der Einwendungen gegen die Behandlung der an die nicht mehr existente Firma M. ausbezahlten Beträge als verdeckte Gewinnausschüttung bzw. Lohnabgaben sei die Bw. mit Schreiben vom 23. Oktober 2003 unter Hinweis auf die Bestimmungen des § 162 BAO aufgefordert worden, den Empfänger der als Betriebsausgaben geltend gemachten Beträge bekannt zu geben. Diesem Ersuchen sei nicht nachgekommen worden. Gemäß § 162 Abs. 2 BAO sind aber beantragte Absetzungen dann nicht anzuerkennen, wenn der Abgabepflichtige dem Ersuchen um Bekanntgabe der Empfänger dieser Beträge nicht nachkommt. Die Berufung sei daher auch in diesem Punkt offenkundig aussichtslos.

Der steuerliche Vertreter der Bw. beantragte im Schreiben vom 15. Mai 2004 die Entscheidung der Abgabenbehörde zweiter Instanz mit dem Hinweis, dass er wegen Rechtswidrigkeit zur Wahrung des Rechtsschutzinteresses seiner Mandantschaft dazu verpflichtet sei. Gründe, die für eine Aussetzung der Einhebung sprechen würden, sind dem Vorlageantrag nicht zu entnehmen.

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

*Gemäß § 212a Abs. 2 lit. a BAO ist die Aussetzung nicht zu bewilligen, insoweit die Berufung nach der Lage des Falles wenig erfolgversprechend erscheint.*

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind im Zuge der Beurteilung einer Berufung nach § 212a Abs. 2 lit. a BAO deren Erfolgsaussichten lediglich abzuschätzen. Eine Berufung kann nicht schon deshalb von Vornherein als wenig erfolgversprechend angesehen werden, weil sich der erstinstanzliche Bescheid im Bereich des möglichen Verständnisses einer verschiedene Interpretationen zulassenden Vorschrift bewegt und zur konkreten Streitfrage noch keine eindeutige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vorliegt. Lediglich dann, wenn die Berufung einen Standpunkt vertritt, welcher mit zwingenden Bestimmungen ganz eindeutig und ohne jeden Zweifel unvereinbar ist oder mit der ständigen Rechtsprechung in Widerspruch steht, könnte von einer wenig Erfolg versprechenden Berufung die Rede sein (VwGH 31.7.2003, 2002/17/0212).

Nach dem Berufungsvorbringen war strittig, wer der in diversen Rechnungen genannte Leistungsempfänger gewesen ist, da der Leistungsempfänger an der in den Rechnungen genannten Anschrift im Streitjahr nicht existierte.

Wie vom Finanzamt bereits richtig ausgeführt wurden anhand der entsprechenden Gesetzesbestimmungen die Erfolgsaussichten der Berufung richtig als nicht gegeben eingeschätzt. Zwischenzeitig wurde die Berufung betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 2002 und Haftung für Kapitalertragsteuer für den Zeitraum 1-4 2002 mit Berufungsentscheidung des unabhängigen Finanzsenates, GZ. RV/503, 504-W/04, vom 22. Dezember 2004 als unbegründet abgewiesen, sodass sich die diese Abgaben betreffende Rechtsmeinung des Finanzamtes Wien 2/20 über die entsprechenden Erfolgsaussichten der Berufung bestätigte und für die Abgabenbehörde zweiter Instanz keine Veranlassung besteht, die diesbezüglichen Prognoseaussichten nachträglich zu ändern.

Zu den darüber hinaus betroffenen Lohnabgaben 2002 werden weder im Antrag auf Aussetzung der Einhebung vom 1. März 2004 noch in der Berufung vom 29. März 2004 oder dem Vorlageantrag vom 15. Mai 2004 – außer dem Hinweis, dass die Berufung Erfolg versprechend sei – Argumente vorgebracht, die geeignet gewesen wären, die Ansicht des Finanzamtes Wien 2/20 zu widerlegen.

Nicht nur, dass es nicht Aufgabe des Aussetzungsverfahrens gemäß § 212a BAO ist, die Berufungsentscheidung vorweg zu nehmen, sind die Erfolgsaussichten der Berufung anhand des Berufungsvorbringens zu beurteilen (VwGH 16.5.2002, 2000/13/0100). Ein entsprechendes Berufungsvorbringen, anhand dessen die Erfolgsaussichten anders (soweit noch keine Berufungsentscheidung ergangen ist) beurteilt werden hätten können, wurde jedoch, wie oben dargestellt, nicht vorgebracht.

Wie bereits im angefochtenen Bescheid ausgeführt steht das Berufsbegehren der Bw. mit der Rechtslage (hier § 162 BAO) eindeutig im Widerspruch, weshalb die Erfolglosigkeit der Berufung nach der zuvor zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes offenbar ist. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 10. Mai 2005