



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Mag. Bettina Presl, Rechtsanwältin, 6290 Mayrhofen, Waldbadstraße 537, vom 15. Juli 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 17. Juni 2005 über die Nichtbewilligung einer Zahlungserleichterung gemäß § 212 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

- 1.) Laut Rückstandsausweis vom 6. 6. 2005 wies das Abgabenkonto der Berufungswerberin (Bw.) einen vollstreckbaren Rückstand in Höhe von 6.126,64 € auf, der sich aus in den Jahren 2002 bis 2004 fällig gewordener Umsatzsteuer, Einkommensteuer und Stundungszinsen zusammensetzte.
- 2.) Mit Eingabe vom 8. 6. 2005 brachte die Bw. ein Ansuchen um Zahlungserleichterung ein, mit welchem die Abstattung des Abgabenrückstandes in monatlichen Raten von je 150 € beantragt wurde. Als Begründung führte die Bw. an, dass sie im vergangenen Winter „auf Saison gehen“ habe wollen. Die Bw. sei jedoch erkrankt und arbeitslos geworden, sodass sie mit den vom Finanzamt bewilligten Ratenzahlungen (Anm.: Bescheid vom 19. 10. 2004) in Verzug geraten sei. Die Bw. habe nunmehr eine „Jahresstelle“ angenommen, weshalb sie wieder in ihren „finanziellen Rhythmus“ komme. Die Bw. sei gewillt, die aushaftenden Abgabenschuldigkeiten zu entrichten.

- 3.) Das Finanzamt wies dieses Ratengesuch mit Bescheid vom 17. 6. 2005 mit der Begründung ab, dass die Einbringlichkeit der Abgaben gefährdet sei.
- 4.) In der Folge pfändete das Finanzamt zur Hereinbringung der im obigen Rückstandausweis enthaltenen Abgaben- und Nebengebühren die der Bw. gegenüber ihrer Arbeitgeberin zustehenden Lohnforderungen aus einem Arbeitsverhältnis als Kellnerin (Pfändungs- und Überweisungsbescheid vom 22. 6. 2005).
- 5.) Mit Schriftsatz vom 15. 7. 2005 er hob die anwaltliche Vertreterin der Bw. Berufung sowohl gegen den Bescheid vom 17. 6. 2005 betreffend die Nichtbewilligung einer Zahlungserleichterung als auch gegen den Pfändungs- und Überweisungsbescheid vom 22. 6. 2005. Über die Berufung gegen den zuletzt genannten Bescheid wird im Verfahren zu RV/0411-I/05 gesondert entschieden. Die den Gegenstand dieses Verfahrens bildende Berufung betreffend die Nichtbewilligung einer Zahlungserleichterung wurde (auszugsweise) wie folgt begründet:

#### „Ad 1

...Die Abweisung wurde mit der Gefährdung der Einbringlichkeit begründet. Dazu verweist die Berufungswerberin darauf, dass ihr Rückstand € 9.166,67 betragen hat und sie diesen in einer verhältnismäßig kurzen Zeit auf nunmehr € 6.126,64 reduziert hat.

Ein massiver gesundheitlicher Einbruch im November 2004, der leider auch die Arbeitslosigkeit zur Folge hatte, brachte die Berufungswerberin kurzfristig in Rückstand mit ihren bisherigen Zahlungen. Ihre ständige Belastung mit in Wahrheit fremden Schulden und eine nahezu zwei Jahre andauernde Ausschöpfung der Kraftreserven durch überdurchschnittliche Arbeit verursachten den körperlichen Zusammenbruch. Die Berufungswerberin war auf 40 kg abgemagert und wurde es ihr unmöglich, die schweren Lasten als Kellnerin in einem Speiselokal zu schleppen.

Gleichzeitig entstand ein Schaden in der Wohnung der Berufungswerberin, zumal bekanntlich ein Unglück selten allein kommt.

Die Berufungswerberin hat am 24. 6. 2005 wieder mit der Ratenzahlung von € 150 angefangen.

All die angeführten Gründe rechtfertigen keinesfalls die Abweisung des Antrages auf Zahlungserleichterung, denn der Abweisungsgrund lag und liegt nicht vor.

Von der Gefährdung der Einbringlichkeit kann ja keine Rede sein, wenn jemand über Jahre hindurch regelmäßig seiner Ratenzahlungsverpflichtung nachweislich nachgekommen ist.

Daher wird gestellt der Antrag, den Bescheid vom 17. 6. 2005 ersatzlos aufzuheben und dem Ansuchen auf Zahlungserleichterung bei monatlicher Ratenzahlung von € 150,00 zu entsprechen. Außerdem wird beantragt, dieser Berufung aufschiebende und hemmende Wirkung zuerkennen...

#### Ad 3

...Die Verbindlichkeiten der Berufungswerberin resultieren vorwiegend aus dem Betrieb des Cafes X. in Y., welches unter der geliehenen Gewerbeberechtigung der Berufungswerberin von Z. betrieben wurde.

Die Berufungswerberin stellte sich Herrn Z. zum Betrieb des Cafes X. in Y. als (gewerbe-rechtliche) Geschäftsführerin zur Verfügung. Mit dem täglichen Geschäftsablauf dieses Betriebes hatte sie überhaupt nichts zu tun, sondern führte Herr Z. dieses Cafe auf seine eigene Rechnung und auch auf seine Kosten.

Im Laufe des Jahres 2002 stellte die Berufungswerberin fest, dass der Betrieb offenbar unrentabel geführt wurde, weshalb sie in weiterer Folge das Gewerbe auch ruhend meldete.

Herr Z. hatte der Bw. mehrfach versichert, sämtlichen mit dem geführten Cafe verbundenen Zahlungsverpflichtungen nachgekommen zu sein.

Da auch die an sie gerichteten Schriftstücke nach Y. zugestellt und offenbar von Z. übernommen wurden, aber nicht an die Berufungswerberin, die seit Jahren in I., S-Straße wohnhaft ist, übermittelt wurden, erlangte sie erst spät über das Ausmaß der Forderungen gegen sie aus dem Cafebetrieb Kenntnis.

Zwischenzeitig ist es der Berufungswerberin gelungen, die gesamte Forderung der T. zu befriedigen, mit Gläubigern Zahlungsvereinbarungen zu treffen und ist sie – bis auf den angeführten kurzfristigen Rückstand – der bestandenen Vereinbarung beim Finanzamt, all diesen „Alt- und Fremdlasten“ nachgekommen.

Am 16. 5. 2003 wurde der von der T. gegen die Berufungswerberin gestellte Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens abgewiesen. Diese Abweisung hatte selbstverständlich auch die Entziehung der Gewerbeberechtigung zur Folge. Eine selbständige Tätigkeit der Berufungswerberin ist sohin in Zukunft nicht mehr möglich. Eine Betreibung gegen Z. ist – wie vorauszusehen – nicht mit Erfolg beschieden, dieser verfügt über kein offizielles Einkommen, weil er offenbar in der Baubranche arbeitet, ohne gemeldet zu sein.

#### Ad 4

...Sollte die gegenständliche Berufung keinen Erfolg haben und auch ein Ratenansuchen nicht angenommen werden, wird die Berufungswerberin den Antrag auf Eröffnung eines Schuldenregulierungsverfahrens beim Bezirksgericht I. einbringen müssen. Nur der Vollständigkeit halber wird in diesem Zusammenhang auf das Vorliegen von Anfechtungstatbeständen im Sinn der §§ 30 und 31 KO hingewiesen, zumal die Berufungswerberin nach dem (vom BG I. festgestellten) Eintritt der Zahlungsunfähigkeit Zahlungen geleistet u. a. Verbindlichkeiten des Finanzamtes bedient hat. Im Falle einer (Privat)-Konkurseröffnung wäre mit Rückzahlungen Ihrerseits an die Konkursmasse jedenfalls zu rechnen.

Um die gesamte Situation der Berufungswerberin jedoch endlich einem Abschluss zuzuführen, erlaubt sie sich folgenden außergerichtlichen Zahlungsplan anzubieten: Die Berufungswerberin verpflichtet sich, 30 % Ihrer Forderungen im Wege einer Abschlagszahlung und unter Nachlass der weiteren Verbindlichkeit binnen 14 Tagen ab schriftlicher Annahme dieses Vorschlages zu bezahlen. Es wird ersucht, diesem Vorschlag näher zu treten und dabei nicht unberücksichtigt zu lassen, dass die Berufungswerberin Gefahr läuft, wieder arbeitslos zu werden und dann, infolge ihres Alters und ihrer eingeschränkten Gesundheit, auf dem Arbeitsmarkt jedenfalls schwer vermittelbar wird..."

6.) Das Finanzamt gab der Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 20. Juli 2005 keine Folge. Zur Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgaben führte das Finanzamt nach Wiedergabe der Bestimmungen des § 212 BAO aus, dass die Bw. in der Vergangenheit keine regelmäßigen Ratenzahlungen geleistet habe: Von den mit Bescheid vom 14. 4. 2003 bewilligten Ratenzahlungen habe die Bw. nur die erste Rate (zur Hälfte) entrichtet und bis zum 5. 12. 2003 keine weiteren Zahlungen mehr geleistet. Mit Bescheid vom 5. 11. 2003 sei der Bw. neuerlich eine Zahlungserleichterung in Form von Ratenzahlungen gewährt worden, welche bis Mai 2004 eingehalten worden sei. Die Rate für Mai 2004 sei aber nicht bis zum 5. des Monates, sondern erst am 23. 5. 2004 entrichtet worden. Zudem seien die weiteren Raten bis Oktober 2004 nicht in der bewilligten Höhe (250 €), sondern lediglich in Teilbeträgen von je 120 € entrichtet worden. Mit Bescheid vom 19. 10. 2004 seien der Bw. für die Monate November und Dezember 2004 Raten in Höhe von je 120 € und für die Folgemonate solche von je 150 € bewilligt worden. Die Bw. habe jedoch nur Zahlungen für die Monate November und Dezember 2004 sowie März 2005 geleistet. Im Juni habe die Bw. wiederum einen Betrag von

150 € entrichtet. Zu diesem Zeitpunkt sei aber die ZE-Bewilligung vom 19. 10. 2004 infolge Terminverlustes erloschen gewesen. Solcherart sei weder der Abgabenzurückstand erheblich verringert worden, noch seien die bewilligten Raten pünktlich und vollständig entrichtet worden. Hinzu komme, dass die von der Bw. angebotenen Raten im Verhältnis zur Höhe des Abgabenzurückstandes zu niedrig seien. Weiters stützte sich das Finanzamt darauf, dass das Konkursgericht den von der T. gestellten Antrag auf Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Bw. mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens hinreichenden Vermögens abgewiesen habe. Aufgrund dieser Umstände habe dem Zahlungserleichterungsansuchen (Berufungsbegehren) auch keine aufschiebende Wirkung im Sinn des § 230 Abs. 4 BAO zuerkannt werden können.

7.) Zu dem in der Berufung enthaltenen Antrag auf Annahme eines außergerichtlichen Zahlungsplanes teilte das Finanzamt der Rechtsvertreterin der Bw. mit formlosem Schreiben vom 20. 7. 2005 mit, dass es einer diesbezüglichen Regelung nicht näher trete.

8.) Im Vorlageantrag vom 19. 8. 2005 machte die anwaltliche Vertreterin der Bw. zunächst einen Zustellungsmangel geltend, weil „die bekämpften Entscheidungen“ nicht der Rechtsvertreterin, sondern der Bw. zugestellt worden seien. Weiters erhob die anwaltliche Vertreterin den Vorwurf einer mangelhaft begründeten Berufungsvorentscheidung, zumal der Sachverhalt in der kurzen Zeitspanne zwischen dem Einlangen der Berufung und der Ausfertigung der Berufungsvorentscheidung „nicht wirklich überprüft“ werden habe können. Weiters führte die anwaltliche Vertreterin aus, dass der Abgabenzurückstand durch die bisher geleisteten Ratenzahlungen um zirka ein Drittel reduziert worden sei. Durch die laufende Gehaltsexekution verringere sich der Rückstand zusätzlich um 380 € pro Monat. Das Verhältnis zwischen der Höhe der Abgabenschulden und den von der Bw. angebotenen Ratenzahlungen sei angemessen gewesen, weil der Rückstand bei monatlichen Raten von 150 € und „erhöhten Beträgen bei den Sonderzahlungen“ innerhalb von 3 Jahren abgebaut werden hätte können. Demgegenüber müsse die Abgabenbehörde im Fall eines Privatkonkurses mit anschließendem Abschöpfungsverfahren damit rechnen, in 7 Jahren höchstens 10 % der rückständigen Abgaben zu erhalten. Die Einbringlichkeit sei erst durch die Gehaltsexekution gefährdet worden, weil diese einen Verlust des Arbeitsplatzes der Bw. befürchten lasse. Ohne diese Exekutionsmaßnahme wäre keine Einbringungsgefährdung vorgelegen, weil die Bw. ihrer Ratenzahlungsverpflichtung – wenn auch mit „sporadischen Unterbrechungen“ – nachgekommen sei. Im Übrigen sei der Grund für die Nichtentrichtung einzelner Raten „nicht in einer Zahlungsunwilligkeit, sondern in einer Zahlungsunfähigkeit“ gelegen gewesen. Die Abweisung des Zahlungserleichterungsansuchens sei somit nicht gerechtfertigt, wobei nunmehr auch auf die Verringerung des Abgabenzurückstandes durch die laufende Gehaltsexekution Bedacht zu nehmen sei.

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

Gemäß § 212 Abs. 1 BAO kann die Abgabenbehörde auf Ansuchen des Abgabepflichtigen für Abgaben, hinsichtlich derer ihm gegenüber auf Grund eines Rückstandsausweises (§ 229) Einbringungsmaßnahmen für den Fall des bereits erfolgten oder späteren Eintrittes aller Voraussetzungen hiezu in Betracht kommen, den Zeitpunkt der Entrichtung der Abgaben hinausschieben (Stundung) oder die Entrichtung in Raten bewilligen, wenn die sofortige oder die sofortige volle Entrichtung der Abgaben für den Abgabepflichtigen mit erheblichen Härten verbunden wäre und die Einbringlichkeit der Abgaben durch den Aufschub nicht gefährdet wird.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die Gewährung von Zahlungserleichterungen das Zutreffen zweier rechtserheblicher Tatsachen, nämlich das Vorliegen einer erheblichen Härte einerseits und das Nichtvorliegen einer Einbringungsgefährdung andererseits voraus, die beide gegeben sein müssen, um die Abgabenbehörde in die Lage zu versetzen, von dem ihr eingeräumten Ermessen Gebrauch zu machen. Fehlt auch nur eine dieser Voraussetzungen, so ist das Ansuchen aus Rechtsgründen abzuweisen (vgl. zB VwGH 25. 2. 2004, 2003/13/0117).

Wie bereits vom Finanzamt zutreffend ausgeführt wurde, hat die Bw. die mit Bescheiden vom 14. 4. 2003, 5. 11. 2003 und 19. 10. 2004 bewilligten Ratenzahlungen nicht vollständig entrichtet, weil zu den in der Berufungsvorentscheidung angeführten Ratenterminen entweder überhaupt keine Zahlungen oder Zahlungen in einer geringeren als vom Finanzamt bewilligten Höhe geleistet wurden. Wenn dazu im Vorlageantrag ausgeführt wird, die teilweise Nichtentrichtung von Raten sei nicht durch die Zahlungsunwilligkeit der Bw., sondern durch deren Zahlungsunfähigkeit bedingt gewesen, so gibt die Bw. damit selbst zu erkennen, dass sie in der Vergangenheit zu einem geordneten bzw. zügigen Rückstandsabbau mit den ihr zur Verfügung gestandenen Mitteln nicht in der Lage war. Vielmehr führte die Säumigkeit der Bw. dazu, dass der im Zeitpunkt der ZE-Bewilligung vom 14. 4. 2003 aushaltende Abgabenrückstand (7.818,98 €) bis zur Einbringung des gegenständlichen Ratenzahlungsgesuches am 8. 6. 2005 – somit innerhalb eines Zeitraumes von mehr als zwei Jahren – um nur zirka 1.700 € reduziert wurde. Entgegen der Darstellung der Bw. war die teilweise Nichtentrichtung der bewilligten Raten in der Vergangenheit nicht nur auf ihre krankheitsbedingte Arbeitslosigkeit zurückzuführen, weil die Bw. – den unwidersprochenen Feststellungen in der Berufungsvorentscheidung zufolge – bereits zuvor (im Jahr 2003) säumig war.

Die Bw. hat ihre aktuellen Einkommens- und Vermögensverhältnisse weder im Zahlungserleichterungsansuchen vom 8. 6. 2005 noch in den späteren Eingaben ihrer anwaltlichen Vertreterin präzisiert, obwohl es nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes an ihr gelegen gewesen wäre, das Vorliegen der Voraussetzungen für die Bewilligung einer Zah-

lungserleichterung aus eigenem Antrieb konkretisiert anhand ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse überzeugend darzulegen (vgl. etwa VwGH 23. 10. 2000, 2000/17/0069). Andererseits legen die Feststellungen des Finanzamtes über die wirtschaftlichen Verhältnisse der Bw. in Verbindung mit dem übrigen Akteninhalt den Schluss nahe, dass die Bw. (nach wie vor) vermögenslos ist (vgl. Formular EV 7 vom 15. 10. 2003). Weiters ist aktenkundig, dass mangels Kostendeckung nicht nur der von der Bw. selbst ins Treffen geführte Konkursantrag der T. abgewiesen wurde, sondern aus diesem Grund im September 2003 auch kein Schuldenregulierungsverfahren eingeleitet wurde (vgl. Beschluss des Bezirksgerichtes I. vom 10. 9. 2003 zu 00Se00/00).

Was die Einkommensverhältnisse betrifft, so bezieht zwar die Bw. wieder laufende Einkünfte aus einer Anstellung als Kellnerin. Dem relativ geringen Einkommen der Bw. in Höhe von 1.000 € pro Monat zuzüglich Sonderzahlungen in Höhe von 195 € stehen aber allein Wohnungskosten im Betrag von 430 € pro Monat gegenüber (vgl. Drittschuldnererklärung vom 29. 6. 2005 u. EV 7). Weiters hat die Bw. im Zahlungserleichterungsansuchen vom 8. 10. 2004 auch noch andere Verbindlichkeiten als Abgabenverbindlichkeiten angeführt, deren aktueller Stand allerdings nicht offen gelegt wurde. Dem Finanzamt kann daher nicht entgegengetreten werden, wenn es für den Fall der neuerlichen Gewährung von Ratenzahlungen die Befürchtung hegte, dass die Bw. auch zur Leistung dieser Zahlungen nicht (vollständig) in der Lage sein würde. Im Übrigen hat die Bw. in der Berufung gegen den Pfändungs- und Überweisungsbescheid vom 22. 6. 2005 selbst vorgebracht, dass sie „bei laufender Exekution ihren Verpflichtungen des täglichen Lebens nicht nachkommen“ könne. Auch dies spricht gegen die Annahme einer Nichtgefährdung der Einbringlichkeit, zumal die aufgrund der Lohnpfändung eingegangenen Beträge zum Teil niedriger als die von der Bw. angebotenen Raten (150 €) waren: Die monatlichen Eingänge aufgrund der Gehaltsexekution bewegten sich (abgesehen von drei höheren Zahlungen im Zeitraum Juli bis September 2005) in einer Größenordnung zwischen 120 € und 150 € pro Monat zuzüglich der pfändbaren Teile der Sonderzahlungen. Wenn sich daher die Bw. im Hinblick auf die Verringerung ihres Einkommens aufgrund der Pfändung außer Stande sieht, ihren sonstigen Zahlungsverpflichtungen nachzukommen, dann kann auf der anderen Seite nicht davon ausgegangen werden, dass der Bw. bei Erfüllung ihrer anderweitigen Zahlungsverpflichtungen die zur Bestreitung der angebotenen Raten erforderlichen Mittel verblieben wären. Dazu kommt noch, dass die Ausführungen der Bw. in Bezug auf ein wiederum anzustrebendes Schuldenregulierungsverfahren die begründete Befürchtung verstärken, dass die Bw. während der Dauer des von ihr begehrten Zahlungsaufschubes insolvent werden könnte. Dabei weist die Bw. unter Punkt 4 der Berufung selbst darauf hin, dass die Eröffnung eines Konkursverfahrens zu einem endgültigen Ausfall des weitaus überwiegenden Teiles der Abgabenschuldigkeiten führen

würde. Aus den dargelegten Gründen stellen die wirtschaftlichen Verhältnisse der Bw. insgesamt Gegebenheiten dar, welche es rechtfertigen, eine Gefährdung der Einbringlichkeit anzunehmen.

Soweit die Bw. damit argumentiert, dass der Abgabenzurückstand auf den Betrieb des Cafes X durch Z. zurückzuführen sei, welchem sich die Bw. als gewerberechtliche Geschäftsführerin zur Verfügung gestellt habe, so ist hierauf zu erwidern, dass es im Zahlungserleichterungsverfahren nicht auf den Entstehungsgrund der Abgabenschuldigkeiten ankommt. Aus den diesbezüglichen Ausführungen der Bw. können somit ebenso wenig Gründe für eine positive Entscheidung über das Zahlungserleichterungsansuchen abgeleitet werden wie aus dem Umstand, dass der Abgabenzurückstand durch die zwangsweise Einbringung bis April 2007 auf zirka 1.660 € reduziert wurde.

Das Finanzamt hat das Zahlungserleichterungsansuchen der Bw. abgewiesen und dem Antrag auf aufschiebende Wirkung der Berufung im Grunde des § 230 Abs. 4 BAO nicht entsprochen. Nach dieser Bestimmung liegt es im Ermessen der Abgabenbehörde, ob einer Berufung gegen die Abweisung eines nicht rechtzeitig im Sinn des § 212 Abs. 3 BAO – also nach Fälligkeit oder nach einem sonstigen Zahlungstermin – eingebrachten Zahlungserleichterungsansuchens aufschiebende Wirkung hinsichtlich der Maßnahmen zur Einbringung der Abgaben zuerkannt wird. Eine zwingende einbringungshemmende Wirkung kommt der vorliegenden Berufung somit nicht zu (vgl. Ellinger/Bibus/Ottinger, Abgabeneinhebung, S. 215). Da das Finanzamt aus den dargelegten Gründen zu Recht von einer Gefährdung der Einbringlichkeit ausgegangen ist, steht die Ermessensübung in die Richtung, der Berufung keine aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, im Einklang mit der Rechtslage.

Entgegen der Ansicht der Bw. ist der in Berufung gezogene Bescheid vom 17. 6. 2005 nicht mit einem Zustellungsmangel behaftet, weil das von der Bw. eingebrachte Zahlungserleichterungsansuchen vom 8. 6. 2005 keinen wie immer gearteten Hinweis auf eine Bevollmächtigung der anwaltlichen Vertreterin enthielt. Erst in der Berufung vom 15. 7. 2005 hat sich die anwaltliche Vertreterin auf eine von der Bw. erteilte Vertretungsvollmacht berufen.

Somit war wie im Spruch angeführt zu entscheiden.

Innsbruck, am 7. Mai 2007