



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Senat 10

GZ. RV/4221-W/09

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des M.T., (Bw) vertreten durch RA Dr. Lutz Moser, 1100 Wien, Herzgasse 61/9, vom 24. November 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22, vertreten durch Mag. Braunsteiner, vom 21. Oktober 2009 betreffend Aufschiebung der Exekution (§ 18 AbgEO) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Der Bw. brachte am 31. August 2009 einen Antrag auf Aufschiebung der Exekution nach § 18 AbgabenEO ein und führte dazu aus, dass mit Bescheid vom 30. Juli 2009 zur Hereinbringung einer Abgabennachforderung von € 202.611,15 incl. Nebengebühren das Arbeitseinkommen des Antragstellers bei der S.GesmbH gepfändet worden sei. Der Pfändung liege eine Haftungsinanspruchnahme des Bw. für offene Abgabenschuldigkeiten der M.GesmbH zu Grunde. Gegen den Haftungsbescheid sei am 18. August 2009 Berufung eingelegt und gestützt auf die Einbringungshemmung nach § 230 Abs. 6 leg. cit. wegen eines gleichzeitig eingebrochenen Antrages gemäß § 212 a BAO Einwendungen gemäß §§ 12, 13 Abgaben EO erhoben und die Einstellung der Lohnexekution beantragt worden.

Gemäß § 18 AbgabenEO könne auf Antrag die Aufschiebung der Vollstreckung bewilligt werden, wenn die Aufhebung des Exekutionstitels beantragt werde, wenn in Bezug auf den Exekutionstitel Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt werde, wenn gemäß § 16

AbgabenEO Exekutionseinstellung beantragt werde und wenn gemäß §§ 12, 13 Abgabenexekutionsordnung Einwendungen erhoben werden.

Die Fortführung der Vollstreckung sei für den Antragsteller mit der Gefahr eines schwer zu ersetzenen Vermögensnachteiles verbunden, da dieser dadurch auf unbestimmte Zeit auf das Existenzminimum verwiesen wäre, wodurch sein Unterhalt und insbesondere der seiner 4-jährigen Tochter auf eben diese unbestimmte und voraussichtlich lange Zeit gefährdet wäre.

Es werde daher beantragt, die Lohnexekution bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die gestellten Anträge aufzuschieben.

Der Antrag wurde mit Bescheid vom 21. Oktober 2009 abgewiesen und dies damit begründet, dass über den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und die Berufung gegen den Haftungsbescheid mit Bescheiden vom 14. und 15. Oktober abgesprochen worden sei. Es sei über das Entscheidungsdatum hinaus kein Grund zur Weiterbelassung des Nichtabzuges gegeben, die Lohnpfändung werde mit November 2009 wieder durchgeführt.

Dagegen richtet sich die Berufung vom 24. November 2009, in der neuerlich begehrte wird die Exekution bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag und die Berufung gegen den Haftungsbescheid (im Verfahren vor dem Unabhängigen Finanzsenat) aufzuschieben.

Als Berufungsgründe werden Rechtswidrigkeit infolge Vorliegens von Verfahrensmängeln und inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend gemacht.

Das Finanzamt habe sich einer Scheinbegründung bedient und nicht dargelegt aus welchen Gründen es den Aufschiebungsantrag des Bw. trotz der gegen die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages und die Zurückweisung der Berufung rechtzeitig erhobenen Berufung abgewiesen habe.

Der Antrag zur Aussetzung der Einhebung nach § 212 a BAO sei bisher nicht erledigt worden. Gemäß § 230 Abs. 6 BAO dürften nach Stellung eines Aussetzungsantrages Einbringungsmaßnahmen hinsichtlich der davon betroffenen Abgaben bis zu seiner Erledigung weder eingeleitet noch fortgesetzt werden.

Die Abweisung des Aufschiebungsantrages des Bw. verbunden mit der Mitteilung des Widerrufs der Einschränkung der Lohnpfändung ab 1.11.2009 und der Aufforderung an den Dienstgeber des Bw. gepfändete Lohnteile ab diesem Zeitpunkt an das Finanzamt zu überweisen, stelle die Fortsetzung einer Einbringungsmaßnahme dar, welche wegen Verstoßes gegen § 230 Abs. 6 BAO unzulässig sei.

Der Unabhängige Finanzsenat möge nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Stattgebung der Berufung den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass die Pfändung des Arbeitseinkommens des Bw. bis zur Rechtskraft der Entscheidung über seinen Aussetzungsantrag nach § 212 a BAO vom 31. Oktober 2009 gemäß § 18 AbgabenEO aufgeschoben werde.

Der Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung wurde am 30. Juni 2011 zurückgezogen.

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

Gemäß § 18 Abgabenexekutionsordnung kann die Aufschiebung der Vollstreckung kann auf Antrag bewilligt werden 1. wenn die Aufhebung des über den Abgabenanspruch ausgestellten Exekutionstitels beantragt wird; 2. wenn in Bezug auf einen der im § 4 angeführten Exekutionstitel die Wiederaufnahme des Verfahrens oder die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt wird; 3. wenn gemäß § 16 die Einstellung beantragt wird; 4. wenn gemäß §§ 12 oder 13 Einwendungen erhoben werden; 5. wenn gegen einen Vorgang des Vollstreckungsvollzuges Beschwerde geführt wird und die für die Entscheidung darüber erforderlichen Erhebungen nicht unverzüglich stattfinden können; 6. wenn ein Antrag gemäß § 15 eingebracht wurde; 7. wenn nach Beginn des Vollzuges der Vollstreckung ein Ansuchen um Zahlungserleichterung (§ 212 der Bundesabgabenordnung) eingebracht wird.

Gemäß § 19 Abs. 1 Abgabenexekutionsordnung bleiben bei Aufschiebung der Vollstreckung, sofern das Finanzamt nicht etwas anderes anordnet, alle Vollstreckungsakte einstweilen bestehen, welche zur Zeit des Ansuchens um Aufschiebung bereits in Vollzug gesetzt waren.

(2) Die Bewilligung der Aufschiebung hat zu unterbleiben, wenn die Vollstreckung begonnen oder fortgeführt werden kann, ohne dass dies für denjenigen, der die Aufschiebung verlangt, mit der Gefahr eines unersetzlichen oder schwer zu ersetzen Vermögensnachteiles verbunden wäre.

(3) Bei Bewilligung der Aufschiebung hat das Finanzamt anzugeben, für wie lange die Vollstreckung aufgeschoben sein soll.

Gemäß § 230 Abs. 1 BAO dürfen Einbringungsmaßnahmen, wenn eine vollstreckbar gewordene Abgabenschuldigkeit gemäß § 227 eingemahnt werden muss, erst nach ungenütztem Ablauf der Mahnfrist, bei Einziehung durch Postauftrag erst zwei Wochen nach Absendung des Postauftrages oder bei früherem Rücklangen des nicht eingelösten Postauftrages eingeleitet werden. Ferner dürfen, wenn die Abgabenbehörde eine Abgabenschuldigkeit einmahnt, ohne dass dies erforderlich gewesen wäre, innerhalb der Mahnfrist Einbringungsmaßnahmen weder eingeleitet noch fortgesetzt werden.

(2) Während einer gesetzlich zustehenden oder durch Bescheid zuerkannten Zahlungsfrist dürfen Einbringungsmaßnahmen nicht eingeleitet oder fortgesetzt werden.

(3) Wurde ein Ansuchen um Zahlungserleichterungen (§ 212 Abs. 1) vor dem Ablauf der für die Entrichtung einer Abgabe zur Verfügung stehenden Frist oder während der Dauer eines diese Abgabe betreffenden Zahlungsaufschubes im Sinn des § 212 Abs. 2 zweiter Satz eingebracht, so dürfen Einbringungsmaßnahmen bis zur Erledigung des Ansuchens nicht eingeleitet werden; dies gilt nicht, wenn es sich bei der Zahlungsfrist um eine Nachfrist gemäß § 212 Abs. 3 erster oder zweiter Satz handelt.

(4) Wurde ein Ansuchen um Zahlungserleichterungen nach dem im Abs. 3 bezeichneten Zeitpunkt eingebracht, so kann die Abgabenbehörde dem Ansuchen aufschiebende Wirkung

*hinsichtlich der Maßnahmen zur Einbringung zuerkennen; das gleiche gilt für einen Antrag gemäß § 214 Abs. 5.*

*(5) Wurden Zahlungserleichterungen bewilligt, so dürfen Einbringungsmaßnahmen während der Dauer des Zahlungsaufschubes weder eingeleitet noch fortgesetzt werden. Erlischt eine bewilligte Zahlungserleichterung infolge Nichteinhaltung eines Zahlungstermines oder infolge Nichterfüllung einer in den Bewilligungsbescheid aufgenommenen Bedingung (Terminverlust), so sind Einbringungsmaßnahmen hinsichtlich der gesamten vom Terminverlust betroffenen Abgabenschuld zulässig. Ist ein Terminverlust auf andere Gründe als die Nichteinhaltung eines in der Bewilligung von Zahlungserleichterungen vorgesehenen Zahlungstermines zurückzuführen, so darf ein Rückstandsausweis frühestens zwei Wochen nach Verständigung des Abgabepflichtigen vom Eintritt des Terminverlustes ausgestellt werden.*

*(6) Wurde ein Antrag auf Aussetzung der Einhebung gestellt, so dürfen Einbringungsmaßnahmen hinsichtlich der davon nach Maßgabe des § 212 a Abs. 1, 2 lit. b und 3 letzter Satz betroffenen Abgaben bis zu seiner Erledigung weder eingeleitet noch fortgesetzt werden.*

*(7) Kommen während der Zeit, in der gemäß Abs. 1 bis 6 Einbringungsmaßnahmen nicht eingeleitet oder fortgesetzt werden dürfen Umstände hervor die die Einbringung einer Abgabe gefährden oder zu erschweren drohen, so dürfen Einbringungsmaßnahmen durchgeführt werden, wenn spätestens bei Vornahme der Vollstreckungshandlung ein Bescheid zugestellt wird, der die Gründe der Gefährdung oder Erschwerung der Einbringung anzugeben hat (Vollstreckungsbescheid). Mit der Zustellung dieses Bescheides treten bewilligte Zahlungserleichterungen außer Kraft.*

Richtlinien für die Abgabeneinhebung, GZ 05 2202/1-IV/5/03 vom 18.10.2005

RAE 476

Ein Aussetzungsantrag, der gemäß § 212a Abs. 3 BAO zurückzuweisen ist, löst ebenfalls eine Hemmung der Einbringung aus. Keine Hemmungswirkung ist hingegen mit solchen Aussetzungsanträgen verbunden, die aus anderen Gründen zurückzuweisen sind, wie etwa wegen mangelnder Aktivlegitimation.

Die Erledigung der gegenständlichen Berufung wurde bis zum Abschluss des Verfahrens vor dem VwGH über die Frage einer rechtzeitigen Einbringung eines Wiedereinsetzungsantrages und einer Berufung gegen einen Haftungsbescheid ausgesetzt.

Die Berufungsentscheidung vom 10. Dezember 2010 mit Zurückweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist nach Abweisung der Beschwerde mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. Februar 2011, 2011/16/0020 in Rechtskraft erwachsen. Demnach waren die Berufung gegen den Haftungsbescheid und der Aussetzungsantrag zurückzuweisen.

Im gegenständlichen Fall war somit keine Aktivlegitimation zur Einbringung eines Aussetzungsantrages gegeben, da es auch zu keinem Berufungsverfahren kommen konnte.

Demzufolge konnte der Aussetzungsantrag auch keine Hemmung bewirken.

§ 18 AbgEO normiert eine „Kannbestimmung“, weshalb nach den Umständen des Einzelfalles die Zweckmäßigkeit oder Notwendigkeit der Aufschiebung zu überprüfen ist. Auch die Wahrscheinlichkeit des Erfolges der von den Parteien eingeleiteten Schritte nach den §§ 12 bis 16 ist zu berücksichtigen.

Die Ermessensentscheidung des § 18 ist durch § 19 Abs. 2 AbgEO eingeschränkt. Die Aufschiebung darf demnach nur bewilligt werden, wenn die Gefahr eines unersetzblichen oder schwer ersetzblichen Nachteils besteht, muss aber selbst bei Vorliegen dieser Voraussetzungen nicht bewilligt werden, wenn die Einstellungs- oder Einschränkungsanträge bzw. Widersprüche von vornherein unbegründet oder aussichtslos erscheinen oder offensichtlich nur dem Zweck dienen, die Exekution in letzter Sekunde zu vereiteln.

Im Verfahren RV/1495-W/10 wurde von der Drittschuldnerin bekannt gegeben, dass der Bw. lediglich bis Ende November 2009 bei ihr beschäftigt gewesen sei. Im Jahr 2009 wurde ein Bruttoeinkommen von € 13.561,65 erzielt. Ab 1. Dezember 2009 er scheint er in der Datenbank der Finanzverwaltung als beim Arbeitsmarktservice gemeldet auf.

Nach den aktuellen Daten war er sodann ab 1.4.2010 bis 31.12.2010 wieder bei der Firma S.GesmbH beschäftigt und hat im Jahr 2010 ein Bruttoeinkommen von € 15.091,69 erzielt. Aus der Einkommenslage des Bw. in den letzten Jahren ergibt sich, dass eine Einbringlichmachung der Haftungsschuld von über € 200.000,00, wenn überhaupt, nur langfristig möglich erscheint. Ein rascher Zugriff auf pfändbare Mittel (bei Berechnung des dem Bw. zu belassenden Einkommensanteils sind seine Sorgepflichten zu berücksichtigen) ist daher zur Sicherung des Abgabenaufkommens geboten gewesen.

Der Antrag auf Aufschiebung der Vollstreckung wurde somit zu Recht abgewiesen.

Die Berufung war spruchgemäß abzuweisen.

Wien, am 1. Juli 2011