



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des G.T., (Bw.) vertreten durch Dr. Elisabeth Rogy, 1030 Wien, Geusaugasse 39/8, vom 18. März 2013 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 14. Februar 2013 betreffend Ablauf der Aussetzung der Einhebung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Das Finanzamt Wien 8/16/17 hat am 14. Februar 2013 einen Bescheid über den Ablauf der Aussetzung der Einhebung hinsichtlich folgender Abgaben erlassen und dies damit begründet, dass eine Berufungsentscheidung ergangen sei.

Abgabe	Betrag	Zahlungstermin
Umsatzsteuer 2005	68.836,33	21.3.2013
Säumniszuschlag 1 2005	896,00	21.3.2013
Umsatzsteuer 2006	76.824,94	21.3.2013
Einkommensteuer 2005	85.091,75	21.3.2013
Einkommensteuer 2006	94.038,13	21.3.2013

Säumniszuschlag 1 2006	480,73	21.3.2013
Säumniszuschlag 1 2007	1.536,50	21.3.2013
Aussetzungszinsen 2008	3.861,49	21.3.2013

Dagegen richtet sich die Berufung vom 18. März 2013, die durch den Steuerberater Dr. Michael Kotschnigg mit Spezialvollmacht eingebracht wurde, in der ausgeführt wird, dass sich die Argumentation auf die Berufungsentscheidung des UFS vom 4. Februar 2013, zu RV/3326-W/08 stütze.

1. Dem werde entgegengehalten, dass die [BAO](#) eine Aussetzung der Einhebung oder eine vergleichbare Einrichtung durch lange Zeit nicht gekannt habe. Der VfGH habe die Stammfassung des [§ 245 BAO](#) mit Erkenntnis vom 11.12.1986, G 119/86, VfSlg. 11.196/1986 wegen Widerspruchs zum rechtsstaatlichen Prinzip als verfassungswidrig aufgehoben.

Die Kernaussage dieser Entscheidung laute:

*„Der Gerichtshof bleibe auch bei der im Einleitungsbeschluss an diese Umschreibung geknüpften Annahme, dass die hier unabdingbar geforderten Rechtsschutzeinrichtungen ihrer Zweckbestimmung nach ein bestimmtes Mindestmaß an faktischer Effizienz für den Rechtsschutzwerber aufweisen müssen. „Schutz“ als Teilaspekt des Ausdrucks „Rechtsschutz“ ist auf den Rechtsunterworfenen bezogen und meint nicht zuletzt die – rechtzeitige – Wahrung und Gewährleistung einer faktischen Position, weshalb Rechtsschutzeinrichtungen diesen Zweck notwendig in sich schließen. Der VfGH hält im Hinblick auf diesen Inhalt des Begriffes Rechtsschutzeinrichtung mithin insbesondere des Begriffes Rechtsbehelf, auch an der Ansicht fest, dass es nicht angehe, den Rechtsschutzsuchenden generell einseitig mit allen Folgen einer potentiell rechtswidrigen behördlichen Entscheidung solange zu belasten, bis sein Rechtsschutzgesuch endgültig erledigt sei. Zu berücksichtigen seien in diesem Zusammenhang allerdings nicht nur seine Position, sondern auch Zweck und Inhalt der Regelung, ferner die Interessen Dritter sowie schließlich das öffentliche Interesse. Der Gesetzgeber habe unter diesen Gegebenheiten einen Ausgleich zu schaffen, wobei aber dem Grundsatz der faktischen Effizienz eines Rechtsbehelfs der Vorrang zukomme und dessen Einschränkung nur aus sachlich gebotenen, triftigen Gründen zulässig sei.“*

Als Reaktion auf diese Entscheidung sei die Stammfassung des [§ 254 BAO](#) durch BGBl 1987/312 unverändert, jedoch ergänzt um den neu geschaffenen [§ 212a BAO](#) wieder in Geltung gesetzt. Beide Normen bildeten gemeinsam ein System, das den vom VfGH eingeforderten „faktisch effizienten Rechtsschutz“ gewährleiste. Evidenterweise liege dabei das Schwergewicht erkennbar bei der AE, da [§ 245 BAO](#) allein dazu nicht in der Lage sei (sonst hätte es nicht erst der Entscheidung des VfGH bedurft). Daraus folge zugleich: Die Qualität des (faktisch effizienten) Rechtsschutzes in Abgabensachen stehe und falle mit der Aussetzung der Einhebung.

Unproblematisch seien dabei jene Fälle, die ihr abschließendes Ende bereits im ersten Durchgang fänden, sei es durch Berufungsvorentscheidung oder durch

Berufungsentscheidung (die Erledigung durch Zurückweisung oder Zurückverweisung seien hier nur am Rande bedeutsam).

Anders sei die Situation jedoch dann, wenn die Berufungsentscheidung nicht den Vorstellungen des Bürgers entspreche und er deswegen Beschwerde an den VfGH erhebe, Auch in solchen Fällen ende der Zahlungsaufschub – zumindest nach traditionellem Verständnis – mit Ergehen der (später beim VfGH angefochtenen) Berufungsentscheidung (z.B. VfGH 3.10.1996, 96/16/0200; 21.7.1998, 98/14/0101; 4.12.2003, 2003/16/0096, Ritz [BAO](#) § 212a Rz 12 und 28, jeweils mwN; RAE Rz 519. Zu den Ausnahmen siehe Ritz, [BAO](#) § 212a Rz 31), ohne die weitere Entwicklung mit zu berücksichtigen.

2. Bezogen auf diesen Fall: Weder dieser Grundsatzentscheidung noch den verba legalia sei zu entnehmen, dass der Zahlungsaufschub bereits mit der ersten Berufungsentscheidung ende, Bei diesem Verständnis sei für das weitere Verfahren erst recht wieder jener Zustand hergestellt, den der VfGH seinerzeit als mit dem rechtsstaatlichen Prinzip nicht in Einklang stehend bewertet und ihm deshalb ein jähes Ende bereitet habe. Daher habe der Bürger Anspruch auf Zahlungsaufschub auch für das weitere Verfahren.

Es werde eingeräumt, dass dies nicht auf der Linie des BMF und des VfGH liege, was die Sache deswegen aber nicht richtiger mache. Zumal im Fall des Bw. eine Bescheidaufhebung durch den VfGH geradezu auf der Hand liege. Der UFS habe die Berufung gegen die Bescheide des Finanzamtes als unbegründet abgewiesen und sich solcherart die Fehlerhaftigkeit der Behörde zu Eigen gemacht. Einer davon betreffe die völlig unkritische Übertragung der Schätzung für einen Teil des Jahres 2005 auf 2006. Das wäre nur dann gerechtfertigt, wenn die Verhältnisse in beiden Jahren gleich gewesen wären. Dies sei von Behördenseite nicht einmal behauptet worden. Darin liege ein prozessualer Mangel, der bereits zur Bescheidaufhebung führen müsse, ohne, dass auf die zwar fiskalisch attraktive, für von Rechtsrichtigkeit meterweit entfernte Schätzung noch näher einzugehen wäre. Wenn aber dieses Verfahren mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit in die Verlängerung gehe, sei es auch aus unmittelbar einsichtigen Gründen sachlich nicht gerechtfertigt, schon jetzt die in dieser Form inakzeptablen Steuerleistungen abzuschöpfen.

3. Dies werde auch vom VfGH so gesehen, wie seine Entscheidung vom 27.6.1996 (VfGH 27.6.1996, B 131/1995, VfSlg. 14.548) deutlich mache, in der es um folgendes Problem gehe:

Nach [§ 212a Abs. 2 lit. a BAO](#) sei die Aussetzung der Einhebung bei mangelnden Erfolgsaussichten zu versagen. Nach der Judikatur des VfGH (VfGH 26.7.1995, 95/16/0018) seien die Erfolgsaussichten dann zu gering, wenn in der Berufung ausnahmslos

verfassungsrechtliche Aspekte angezogen werden. Für den VfGH sei diese Rechtsansicht der belangten Behörde aus naheliegenden Gründen „*grundlegend verfehlt*“.

Die Kernaussage dieser Entscheidung laute:

*„Der VfGH kann von seiner im Prüfungsbeschluss bezogenen ständigen Judikatur zum rechtsstaatlichen Prinzip ausgehen, die nicht bestritten wurde. Ihr zufolge gipfelt der Sinn des rechtsstaatlichen Prinzips darin, dass alle Akte staatlicher Organe im Gesetz und mittelbar letzten Endes in der Verfassung begründet sein müssen und ein System von Rechtsschutzeinrichtungen die Gewähr dafür bietet, dass nur solche Akte in ihrer rechtlichen Existenz als dauernd gesichert erscheinen, die in Übereinstimmung mit den sie bedingten Akten höherer Stufe erlassen wurden.“*

*Doch noch nicht genug damit: Er habe der belangten Behörde noch eine Lehrstunde zum Thema „Ende eines Berufungsverfahrens“ erteilt und klargestellt, dass „über Berufungen allenfalls auch in einem nach Ergehen einer verwaltungsgerichtlichen oder verfassungsgerichtlichen Entscheidung fortgesetzten Verfahren zu entscheiden sei.“*

Dem sei uneingeschränkt zuzustimmen. Damit tue sich zugleich eine Rechtsschutzlücke auf:

Wende sich der Bürger mit dieser Frage – Verweigerung der AE für das Verfahren vor den Höchstgerichten – an den VwGH, so verliere er angesichts der Vorjudikatur (kritisch Kotschnigg, SWK 2007/ S 875). Wende er sich hingegen an den VfGH, so seien die Erfolgsaussichten angesichts dessen Vorjudikatur und der Forderung nach einem faktisch effizienten Rechtsschutz ungleich höher (das sei keine Empfehlung für den Anlassfall, an dem der Bw. nicht beteiligt gewesen sei und sei). Abgesehen davon dürfte die Frist für eine Beschwerde an den VfGH oder VwGH ohnedies bereits abgelaufen sein.

Es werde beantragt, der Berufung stattzugeben, sonst sie dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung, nach Abhaltung einer mündlichen Verhandlung vor dem Referenten, vorzulegen.

Des Weiteren wurde mit der Berufung ein neuerlicher Antrag auf Aussetzung der Einhebung nach § 212 a [BAO](#) eingebracht.

Am 23. Mai 2013 erging eine abweisende Berufungsvorentscheidung, die damit begründet wurde, dass nach abweisender Berufungsentscheidung zur Umsatz- und Einkommensteuer 2005 und 2006 am 14. Februar 2013 ein Bescheid über den Ablauf der Aussetzung der Einhebung ergangen sei.

Dem Vorbringen, dass bei Erhebung einer Beschwerde beim VwGH gemäß dem rechtsstaatlichen Prinzip die Aussetzung der Einhebung fortbestehen müsse, werde die Bestimmung des [§ 212a Abs. 5 BAO](#) entgegen gehalten.

Der Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung lasse keine Zweifel zu. Die Entscheidung stehe in Einklang mit der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwGH 30.6.1994. 94/15/0056, VwGH 20.2.1996, 94/13/0266, VwGH 27.5.1998, 98/13/044, VwGH 28.5.2002, 96/14/0157, VwGH 25.11.2002, 2002/14/0126, VwGH 7.8.2003, 2000/16/0573).

Nach ständiger Rechtsprechung des UFS (siehe UFS Linz vom 16.2.2011, RV/0210-L/11) führten in Fällen wie im vorliegenden Fall auch verfassungsrechtliche Bedenken zu keiner anderen Beurteilung.

Im gegenständlichen Fall fehle es daher an den tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für eine weitere Bewilligung der Aussetzung der Einhebung, daher sei die Berufung abzuweisen gewesen.

Dagegen richtet sich der Vorlageantrag vom 11. Juni 2013, in dem ausgeführt wird, dass die Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes im Bereich der Erwartung der Bw. gelegen sei. Zur entgegenstehenden Rechtsansicht des Bw. werde nochmals auf die Kernaussagen des VfGH zu diesem Thema hingewiesen.

*„II: Der Verfassungsgerichtshof hat über die zulässige Beschwerde erwogen:*

*1. a) Nach [§ 212a BAO](#) ist die Einhebung einer Abgabe auf Antrag des Abgabepflichtigen u.a. dann auszusetzen, wenn ihre Höhe von der Erledigung einer Berufung gegen einen Bescheid abhängig ist, mit dem eine Nachforderung verbunden ist, insoweit der Bescheid vom Anbringen abweicht. Nach Abs. 2 ist aber die Aussetzung u.a. nicht zu bewilligen, „insoweit die Berufung nach Lage des Falles wenig erfolgversprechend erscheint“.*

*b) Nach Ansicht der belangten Behörde ist dabei ausschließlich auf die Erfolgsaussichten des Abgabenverfahrens bis zur letztinstanzlichen Verwaltungsentscheidung abzustellen; ein allfälliger Erfolg eines Verfahrens vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts habe außer Betracht zu bleiben. Insbesondere könne eine Aussetzung nicht bewilligt werden, „wenn eine Berufung nur damit begründet werde, dass eine angewendete gesetzliche Bestimmung verfassungswidrig sei.“*

*c) der belangten Finanzlandesdirektion sei zuzugestehen, dass ihre Rechtsauffassung der in einem – angesichts seiner Formulierung unverbindlichen Erlass des Bundesministers für Finanzen festgehaltenen Rechtsansicht entspreche, mit dem dieser zu einigen Auslegungsfragen des [§ 212a BAO](#) Stellung genommen habe.*

*Ungeachtet dessen sei diese Ansicht grundlegend verfehlt und unterstelle der Bestimmung des [§ 212a Abs. 2 lit. a BAO](#) einen Inhalt, der sie als verfassungswidrig erscheinen ließe. Hätte die Vorschrift tatsächlich den vom Bundesminister und der belangten Behörde angenommenen Inhalt, so wäre sie mit genau jener Verfassungswidrigkeit behaftet, mit der seinerzeit [§ 245 BAO](#) in der Stammfassung im damaligen Kontext belastet gewesen sei. In der diese Bestimmung seinerzeit aufhebenden Entscheidung hatte der Verfassungsgerichtshof an seine ständige Judikatur angeknüpft, derzufolge der Sinn des rechtsstaatlichen Prinzips darin*

*gipfelt, dass alle Akte staatlicher Organe im Gesetz und mittelbar letzten Endes in der Verfassung begründet sein müssten und ein System von Rechtsschutzeinrichtungen die Gewähr dafür böten, dass nur solche Akte in ihrer rechtlichen Existenz als dauernd gesichert erschienen, die in Übereinstimmung mit den sie bedingenden Akten höherer Stufe erlassen worden seien."*

*Diese Rechtsschutzeinrichtungen müssten ihrer Zweckbestimmung nach ein bestimmtes Mindestmaß an faktischer Effizienz für den Rechtsschutzwerber aufweisen. Es gehe nicht an, „den Rechtsschutzsuchenden generell einseitig mit allen Folgen einer potentiell rechtswidrigen behördlichen Entscheidung so lange zu belasten, bis sein Rechtsschutzgesuch endgültig erledigt sei."*

*Angesichts des Umstandes, dass der Gesetzgeber mit dem 2. AbgÄG 1987, [BGBl. 312/1987, § 245 BAO](#) in der seinerzeit als verfassungswidrig aufgehobenen Fassung neuerlich in Kraft setzte, die Verfassungswidrigkeit aber dadurch zu vermeiden trachtete, dass er gleichzeitig die Vorschrift über die Aussetzung der Einhebung einführte, die „unter bestimmten Voraussetzungen in einem (Berufungs-) Begleitverfahren zum Berufungsverfahren der Einbringung von Berufungen einen Anspruch auf Einräumung einer faktisch aufschiebenden Wirkung im Wege eines Zahlungsaufschubes besonderer Art" vermittelt (Stoll, [BAO-Kommentar](#), S 2603), wäre diese Bestimmung verfassungswidrig, wenn sie zum gleichen Ergebnis führte, wie seinerzeit [§ 245 BAO](#). Das von der Finanzverwaltung angenommene Verständnis führe aber in der Tat dazu, dass ein Rechtsschutzsuchender, der die Verfassungsmäßigkeit der ihm auferlegten Abgabenlast bekämpfen möchte (und damit einen zentralen, vom Verfassungsgerichtshof in VfSlg. 11.196/1986 ausdrücklich hervorgehobenen Aspekt rechtlicher Bedingtheit in Frage stelle), generell einsichtig mit allen Folgen einer potentiell rechtswidrigen behördlichen Entscheidung so lange belastet werde, bis sein Rechtsschutzgesuch endgültig erledigt sei. Hätte die in Rede stehende Bestimmung tatsächlich diesen Inhalt, verlöre die Rechtsschutzeinrichtung das erforderliche Maß an faktischer Effizienz für den Rechtsschutzwerber und wäre verfassungswidrig. Nichts zwingt aber zu einer solchen Interpretation."*

Genauso sei die Situation hier. Das Finanzamt negiere (in Übereinstimmung mit BMF, UFS und VwGH) die Erfolgsaussichten der Beschwerde vor dem Höchstgericht (hier; VwGH) mit dem Ergebnis, dass seit Ergehen des beim VwGH zu 2013/13/0034 angefochtenen Bescheides erst recht wieder jener Zustand hergestellt worden sei, den der VfGH durch besagte Entscheidung VfSlg 11.196/1986 als verfassungswidrig aufgehoben habe. Daher sei in dieser Frage ein Erfolg beim VfGH geradezu sicher.

Mit Schreiben vom 3. September 2013 wurde der Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung zurückgezogen.

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

*Gemäß [§ 212a Abs. 1 erster Satz 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 Begehren des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld.*

*Nach [§ 212a Abs. 5 dritter Satz BAO](#) ist der Ablauf der Aussetzung anlässlich einer über die Berufung (Abs. 1) ergehenden Berufungsvorentscheidung, Berufungsentscheidung oder anderen, das Berufungsverfahren abschließenden Erledigung zu verfügen.*

In der in der Berufungsvorentscheidung zitierten Berufungsentscheidung zu RV/0210-L/11 vom 16. Februar 2011 wird zur gegenständlichen Rechtsfrage ausgeführt:

„Nach dem insoweit keinen Zweifel offen lassenden Wortlaut der Vorschrift des [§ 212a BAO](#) ist der Ablauf der Aussetzung anlässlich einer Berufungsentscheidung, die über eine Berufung im Sinne des Abs. 1 ergeht, zu verfügen. Es besteht keine gesetzliche Grundlage dafür, die Aussetzung der Einhebung gemäß [§ 212a BAO](#) wegen der Erhebung einer Bescheidbeschwerde vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts über den Zeitpunkt der Erlassung der jeweiligen, das Berufungsverfahren abschließenden Erledigung hinaus auszudehnen (vgl. dazu die bereits vom Finanzamt zitierte ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes beispielsweise VwGH 30.6.1994, [94/15/0056](#), VwGH 20.2.1996, [94/13/0266](#), VwGH 27.5.1998, [98/13/0044](#), VwGH 28.5.2002, [96/14/0157](#); VwGH 25.11.2002, [2002/14/0126](#); VwGH 7.8.2003, [2000/16/0573](#)).

Die Aussetzung der Einhebung dient dem Ziel der faktischen Effizienz von *Berufungen*, nicht von Beschwerden an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts. Der faktischen Effizienz derartiger Beschwerden dienen die Bestimmungen der §§ 30 [VwGG](#) und 85 [VfGG](#), wonach die Gerichtshöfe den Beschwerden aufschiebende Wirkung zuerkennen können.

Diese Bestimmungen über einen Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung beim VwGH wären überflüssig, würde man eine Aussetzung der Einhebung gemäß [§ 212a BAO](#) auch bei Vorliegen von Beschwerden an den Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof für zulässig erachten. Abgesehen davon widerspräche eine solche Rechtsansicht dem klaren Wortlaut der Bestimmung des [§ 212a BAO](#), die eine anhängige *Berufung* voraussetzt.

Da der äußerst mögliche Wortsinn einer Bestimmung die Grenze jeglicher Auslegung absteckt, kann einer Bestimmung auch in verfassungskonformer Interpretation nicht ein Inhalt unterstellt werden, der ihr nach dem klaren und eindeutigen Wortsinn nicht zukommt (UFS 28.5.2008, RV/0938-L/07 mit Hinweis auf VwGH 25.2.2004, [99/13/0135](#) und VwGH 30.9.2004, [2004/16/0074](#)).

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 11.12.1986, G 119/86, an der bereits im Einleitungsbeschluss zum Gesetzesprüfungsverfahren vertretenen Ansicht festgehalten, dass die Rechtsschutzeinrichtungen ihrer Zweckbestimmung nach ein bestimmtes Mindestmaß an faktischer Effizienz für den Rechtsschutzwerber aufweisen müssten, und es nicht angehe, den Rechtsschutzsuchenden generell einseitig mit allen Folgen einer potenziell rechtswidrigen behördlichen Entscheidung solange zu belasten, bis sein



Rechtsschutzgesuch endgültig erledigt sei. Im Einleitungsbeschluss hatte der Gerichtshof dazu weiter ausgeführt, dass es anscheinend dem Rechtsstaatsprinzip widerspreche, unter Berufung auf eine behördliche Entscheidung *vor Eintritt ihrer Rechtskraft*, also trotz Inanspruchnahme von Rechtsschutzeinrichtungen, vollendete und irreversible Tatsachen zu schaffen. Die vom Gesetzgeber (in [§ 254 BAO](#)) angeordnete sofortige Wirksamkeit und Vollziehbarkeit einer behördlichen Entscheidung *vor Eintritt ihrer Rechtskraft* dürfte dem rechtsstaatlichen Prinzip widersprechen, wenn nicht zusätzlich zum Hauptverfahren, in dem es um die Rechtmäßigkeit der behördlichen Entscheidung geht, ein zweites Verfahren vorgesehen wird, in dem geprüft wird, ob ohne besondere, im öffentlichen Interesse oder im Interesse dritter Personen gelegene Notwendigkeit der sofortigen Vollstreckung der behördlichen Entscheidung diese einen unwiederbringlichen Rechtsnachteil für ihren Adressaten bedeutet.

Der Verfassungsgerichtshof hat daher schon in diesem Erkenntnis erkennbar nur gefordert, dass einer Berufung nur bis zur Rechtskraft der über sie absprechenden Berufungsentscheidung das geforderte Mindestmaß an faktischer Effizienz für den Rechtsschutzwerber zukommen muss. Die Aussetzung der Einhebung gemäß [§ 212a BAO](#) kann daher wie bereits oben ausgeführt nur dem Ziel der faktischen Effizienz von *Berufungen* dienen, nicht darüber hinaus auch der faktischen Effizienz von Beschwerden an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts.

Dass die Aussetzung der Einhebung jedenfalls ein noch offenes Berufungsverfahren voraussetzt, ist auch aus dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 27.6.1996, [B 131/95](#), ableitbar. In diesem Verfahren war die Frage strittig, ob eine Aussetzung der Einhebung auch dann denkbar ist, wenn in einer Berufung lediglich die Verfassungswidrigkeit einer einfach gesetzlichen Bestimmung behauptet wird. In diesem Erkenntnis hat der Verfassungsgerichtshof erkannt, eine verfassungskonforme Auslegung der in Rede stehenden Bestimmung des [§ 212a BAO](#) gebiete es, dass die Behauptung der Verfassungswidrigkeit der die Abgabenvorschreibung tragenden Bestimmung von der Behörde kraft der ausdrücklichen Anordnung in [§ 212a Abs. 2 lit. a BAO](#) *in diesem Begleitverfahren* ebenso wie jede andere Berufsbehauptung im Hinblick auf ihre Erfolgsaussicht abzuschätzen sei. Das zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes betraf ausdrücklich ein "Begleitverfahren" nach [§ 212a BAO](#) zu einer offenen Berufung, sodass sich auch aus diesem Erkenntnis die Ansicht nicht ableiten lässt, wonach auch über den Zeitpunkt der das Berufungsverfahren abschließenden Erledigung hinaus eine Aussetzung der Einhebung nach [§ 212a BAO](#) möglich sei."



Dazu wird ergänzend festgehalten, dass zu AW/2013/13/0017 dem Antrag der Beschwerde gegen die Abgabefestsetzungsbescheide zu RV/3326-W/08 und RV/3327-W/08 aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, mit Beschluss des VwGH vom 15. Juli 2013 nicht stattgegeben wurde.

Die Rechtskraft der Berufungsentscheidung vom 4. Februar 2013 trat durch ihre Zustellung ein.

Im gegenständlichen Fall fehlt es daher an den tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für die (weitere) Bewilligung einer Aussetzung der Einhebung, da eine Berufungsentscheidung vorliegt und anlässlich dieser Entscheidung gemäß [§ 212a Abs. 5 dritter Satz BAO](#) der Ablauf der Aussetzung zwingend zu verfügen war.

Dass diese Rechtsfolge auch aktuell dem Willen des Gesetzgebers entspricht, ergibt sich aus dem Umstand, dass im Zusammenhang mit der Novellierung der [Bundesabgabenordnung](#) in Folge der Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit zwar einmal in einem Entwurf die Anfügung eines Abs. 10 mit Ablauf der Aussetzung anlässlich der Erledigung einer Revision angedacht wurde, diese Idee jedoch letztlich keine legislative Umsetzung gefunden hat.

Ein Abgehen von der bisherigen Rechtsprechung war somit nicht geboten.

Der Ablauf der Aussetzung der Einhebung wurde zu Recht verfügt, die Berufung war somit spruchgemäß abzuweisen.

Wien, am 20. September 2013