



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des JP,
geb. X, Adresse, vertreten durch Schmollmüller und Partner GmbH, Steuerberatungskanzlei,
4240 Freistadt, Industriestraße 6, vom 30. Oktober 2007 gegen den Bescheid des
Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr vom 8. Oktober 2007 betreffend Nachsicht gemäß
§ 236 BAO entschieden:

Der Berufung wird teilweise insoweit Folge gegeben, als hinsichtlich der mit Bescheiden
vom 27. August 2007 festgesetzten Einkommensteuernachforderung 2005 in Höhe von
21.810,67 € und Anspruchszinsen 2005 in Höhe von 970,92 € eine Nachsicht in Höhe
von 10.024,00 € bewilligt wird. Hinsichtlich des Restbetrages von 12.757,59 € wird das
Nachsichtsbegehr als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 1. Oktober 2007 ersuchte die steuerliche Vertreterin des Berufungswerbers
(Bw), die Einkommensteuernachzahlung 2005 in Höhe von 21.810,67 € und die Zinsen in
Höhe von 970,92 € gem. § 236 BAO nachzusehen. Begründend wurde vorgebracht, dass die
Entrichtung dieser Beträge die Existenz des Bw und seiner Familie gefährden würde und
deshalb eine persönliche Unbilligkeit vorliege.

Einer beigefügten Aufstellung der im Monatsdurchschnitt zu bezahlenden Beträge (Stand:
1. Oktober 2007) ist zu entnehmen, dass die durchschnittlichen monatlichen Ausgaben des
Bw laut dieser Auflistung 5.414,06 € betragen, wovon ein Teilbetrag von 2.335,00 € an die
Bank und Tilgungsträger zu leisten ist.

Die Außenstände (ohne die nachsichtsgegenständliche Einkommensteuer 2005 samt Zinsen) bezifferte der Bw mit 423.160,00 €.

Die Gattin des Bw erklärte, dass sie derzeit durch AMS Förderung und A monatlich 856,00 € beziehe. Sie mache eine Ausbildung zur Altenfachbetreuerin und werde diese mit 3. Oktober 2007 abschließen, womit auch die Zahlung beendet sein werde. Ab 4. Oktober 2007 sei sie Arbeit suchend gemeldet.

Der Bw selbst bezog im Zeitraum Oktober 2006 bis September 2007 Provisionen der W Österreich in unterschiedlicher Höhe, wie aus ebenfalls vorgelegten Provisionsabrechnungen zu entnehmen war.

Mit Bescheid vom 8. Oktober 2007 wurde das angeführte Ansuchen abgewiesen. Eine Abgabennachsicht sei dann nicht in Erwägung zu ziehen, wenn sich die Nachsicht ausschließlich zu Gunsten anderer Gläubiger auswirken würde. Laut Angaben des Bw würden die Gesamtverbindlichkeiten 423.160,00 € betragen. An Banken und Tilgungsträger leiste der Bw monatliche Rückzahlungen von 2.335,00 €. Aus den im Ansuchen angeführten Gründen könne eine Unbilligkeit nicht abgeleitet werden, sodass für eine Ermessensentscheidung kein Raum bleibe.

In der gegen diesen Bescheid fristgerecht erhobenen Berufung wurde vorgebracht, dass bei sämtlichen Gläubigern ein Schuldennachlass erwirkt worden sei, zB. 2002 bei den Lieferanten 80 % und 2005 bei der S AG 44 %. Es könne daher keine Rede davon sein, dass sich die Nachsicht nur zu Gunsten anderer Gläubiger auswirken würde. Sollte das Finanzamt der beantragten Nachsicht nicht entsprechen, werde um Berechnung der Einkommensteuer 2005 für den Schuldennachlass gem. § 36 EStG ersucht.

Aus dem dem Unabhängigen Finanzsenat vorgelegten Einkommensteuer- und Einbringungsakt ist ersichtlich, dass das Ansuchen des Bw vom 31. März 2003 um Zustimmung der Abgabenbehörde zu einem außergerichtlichen Ausgleich (Quote 25 %) abschlägig erledigt worden ist. Mit Schreiben vom 20. April 2005 führte das Finanzamt dazu im Wesentlichen begründend aus, dass hohe Verlustvorträge aus Vorjahren zur Rückerstattung der gesamten vom Arbeitgeber einbehaltenen Lohnsteuer und zur gänzlichen Abstattung des derzeit ausgesetzten Betrages führen würden. Es werde jedoch zugesichert, bis zur Verrechnung des ausgesetzten Rückstandes keine Einbringungsmaßnahmen zu setzen.

Laut Mitteilung seiner steuerlichen Vertretung hatte der Bw seinen Gewerbebetrieb ab dem Jahr 2003 vorläufig eingestellt und das Gebäude vermietet.

In der Einkommensteuererklärung 2005 erklärte der Bw einen Gewinn aus einem Schuld nachlass auf Grund eines außergerichtlichen Ausgleiches in Höhe von 91.259,44 €.

Einer Aufstellung zufolge betragen die gesamten Bankverbindlichkeiten bei der S AG 473.056,65 €, wovon 301.157,88 € auf den betrieblichen Bereich entfielen. Einer Vereinbarung zufolge hatte der Bw vor dem Nachlass einen Betrag von 30.000,00 € zu bezahlen, sodass der verbleibende Nachlass 208.056,65 € betrug. Von diesem Nachlass seien 132.469,66 €, somit 63,67 %, betrieblich veranlasst gewesen. Der Nachlass habe daher 44 % betragen.

Mit Ergänzungsvorhalt vom 4. Juni 2009 ersuchte die Referentin den Bw im Wesentlichen um Bekanntgabe der aktuellen Ausgaben, des derzeitigen Schuldenstandes, Einkommens und Vermögens. Weiters wurde er gebeten, die derzeitige Nutzung des Geschäftslokals und der Parkplätze bekannt zu geben sowie dazu Stellung zu nehmen, wie die Finanzierungslücke von rund 3.000,00 € (2007) bzw. rund 2.000,00 € (2008) geschlossen worden sei.

Der Bw legte umfangreiches Belegmaterial vor und beantwortete die an ihn gerichteten Fragen dahin gehend, dass er zurzeit in der nicht sehr ertragreichen Branche der Finanzdienstleister beschäftigt sei. Im Jahr 2008 habe er Provisionszahlungen von rund 7.600,00 € und von Jänner bis Juni 2009 solche von rund 1.300,00 € erhalten. Seine Gattin habe die Ausbildung zur Altenfachbetreuerin abgeschlossen und habe 2008 netto rund 20.500,00 € und von Jänner bis Juni rund 9.900,00 € verdient. Das Geschäftslokal stehe derzeit leer, die Parkplätze seien ungenutzt. Er habe aber Makler mit der Suche nach einem Mieter für das Geschäftslokal oder einen Käufer für das gesamte Haus beauftragt. Das sei aber sehr schwierig, weshalb sich bis jetzt noch nichts ergeben habe. Wäre eine Finanzierung der Schulden ohne Verkauf des Gebäudes möglich, sei eine Wiederausübung des Gewerbes geplant. Außer dem LKW und dem PKW, die beide nur noch Schrottwert gehabt hätten und um 150,00 € bzw. 500,00 € veräußert worden seien, sei das Anlagevermögen nicht verkauft worden. Die beiden Kaufverträge sowie eine Liste über das bestehende Anlagevermögen, das einen tatsächlichen Wert von etwa 1.190,00 € habe, seien beigelegt.

Zur errechneten Finanzierungslücke gab der Bw an, dass diese richtig ermittelt sei. Er habe zum Teil Geld geliehen, um die laufenden Kosten bezahlen zu können. Von seinem endfälligen Kredit bei der B sei der Tilgungsträger vorübergehend prämienfrei gestellt worden. Er habe im Herbst 2008 seine Lebensversicherung und Pensionsvorsorge aufgelöst und daraus eine Summe von rund 20.000,00 € erhalten. Davon habe er 7.000,00 € zur Begleichung offener Verbindlichkeiten, 3.000,00 € für den Kontoausgleich bei der B und 5.000,00 € für eine Teilrückzahlung des Kredites verwendet. 5.000,00 € seien von der Bank für laufende Zinszahlungen sichergestellt worden. Durch fallende Zinsen sei es ihm möglich gewesen, vom

Herbst 2009 (richtig wohl: 2008) bis jetzt mit 5.000,00 € die Zinsen bestreiten zu können. Für den zweiten Kredit habe ein Bekannter, der momentan die Zinsen und den Tilgungsträger zahle, die Haftung übernommen.

Die durchschnittlichen monatlichen Kosten, die aus dem Familieneinkommen zu zahlen seien, bezifferte der Bw laut beigefügter Aufstellung mit 2.136,00 €. Derzeit werde das Familieneinkommen durch die Zinsen (300,00 €) für den Kredit des Bw nicht belastet, weil diese aus dem Guthaben aus der aufgelösten Lebensversicherung bezahlt würden. Für die Kapitalrückführung des auf den Bw lautenden, endfälligen Kredites habe eine fondsgebundene Lebensversicherung abgeschlossen werden müssen. Die monatlichen Prämien betragen 370,00 €, doch sei diesbezüglich eine Prämienfreistellung vereinbart worden. Den Tilgungsträger betreffend den auf seine Gattin lautenden Kredit (570,00 €) zahle derzeit ein Bekannter. Auch die Zinsen für den Hauskredit seiner Gattin (monatlich 250,00 €) leiste ein Bekannter, sodass bereits 25.000,00 € für den Tilgungsträger und Zinsen offen seien. Auf telefonische Anfrage der Referentin teilte der Bw mit, dass dieser Bekannter Z sei, der mit seiner Liegenschaft auch für den Kredit hafte. Auch die Rate für den Landeskredit (174,00 €) bleibe meist offen; der Rückstand betrage derzeit 1.250,00 €. Weiters seien Kosten für eine Autoreparatur (500,00 €) und diverse Arztrechnungen (500,00 €) offen.

Die Höhe der Außenstände bezifferte der Bw mit rund 481.000,00 €, die sich aus Bankverbindlichkeiten in Höhe von rund 417.000,00 € und aus privaten Schulden in Höhe von rund 64.000,00 € zusammensetzten. An privaten Schulden nannte er einen Rückstand von Gemeindeabgaben in Höhe von 850,00 € (zu zahlen in monatlichen Raten zu je 150,00 €), einen Rückstand aus der Gasabrechnung von rund 1.200,00 € (zu zahlen in monatlichen Raten zu je 260,00 €), einen Rückstand aus allgemeinen Rechnungen wie Autoreparatur oder Kleidung von rund 3.000,00 € (zu zahlen in monatlichen Raten zu je 150,00 €), einen Rückstand von rund 26.000,00 € wegen übernommener Kreditzahlungen durch Z (hier werde derzeit keine Ratenzahlung geleistet) sowie einen Rückstand für finanzielle Aushilfen von M in Höhe von rund 33.000,00 € (auch hier erfolgten derzeit keine Rückzahlungen).

An Bankverbindlichkeiten seien ein Hauskredit des Bw in Höhe von rund 122.000,00 € sowie ein Landesdarlehen in Höhe von rund 38.000,00 € und der Rückstand an Rückzahlungen für diesen Landeskredit in Höhe von rund 1.200,00 € offen. Seine Gattin habe einen Hauskredit in Höhe von rund 221.000,00 € und einen Privatkredit in Höhe von etwa 35.000,00 € offen.

Der Bw gab auf telefonische Anfrage der Referentin an, dass seine Gattin zwar nicht für den auf seinen Namen lautenden Kredit hafte, er aber intern eine Haftung für den auf den Namen seiner Frau aufgenommenen Kredit von 221.000,00 € übernommen habe.

Die im Jahr 2002 teilweise gewährten Nachlässe stünden mit dem außergerichtlichen Ausgleich des Jahres nicht in Zusammenhang, sondern mit der Ruhendmeldung seines Gewerbes per 31. Dezember 2002. Zum Zeitpunkt des Schuldnachlasses (Juli 2005) sei die S AG die mit Abstand größte Gläubigerin gewesen. Der Sanierungsgewinn sei ausschließlich durch den Schuldnachlass dieser Bank entstanden. Daneben hätten noch Bauspardarlehen bestanden, die aber im Zuge der Umschuldung getilgt worden seien. Das Landesdarlehen sei zur Gänze besichert und vom Schuldnachlass und der Umschuldung unberührt geblieben.

Außer dem hoch verschuldeten Grundbesitz habe er keine weiteren Liegenschaften. Seit Juli 2009 habe er wieder ein eigenes KFZ, einen Mercedes Benz Bj. 1996, da er für die Arbeit ein KFZ benötige. Dieses Fahrzeug sei zur Gänze durch Verwandte finanziert worden. Seine Frau besitze einen Opel Astra Bj. 1995, da auch sie auf ein Fahrzeug angewiesen sei. Nach der im Herbst 2008 aufgelösten Lebensversicherung und Pensionsvorsorge habe er keine weiteren Sparverträge, Bausparverträge oder Lebensversicherungen mehr.

Durch Verbuchung der Einkommen- und Umsatzsteuerbescheide 2006 und 2007 wurde die nachsichtsgegenständliche Einkommensteuer teilweise entrichtet und ist derzeit (Stand 27. Oktober 2009) noch mit einem Betrag von 20.870,42 € offen.

Einer Grundbuchsabfrage zufolge ist der Bw Alleineigentümer der Liegenschaft EZ 1 Grundbuch G. Sowohl das Landesdarlehen (mit 500.000,00 S) als auch das Darlehen der B (mit einem Höchstbetrag von 169.000,00 €) sind im Lastenblatt vermerkt.

In den dem Unabhängigen Finanzsenat vorgelegten Akten ist ein auf Z und die Gattin des Bw lautender Kreditvertrag vom 7. Juli 2005 über 212.000,00 € abgeheftet. Die Besicherung dieses Kredites erfolgte durch Bestellung einer Hypothek auf einer zur Gänze Z gehörigen Liegenschaft. Ein weiterer Kreditvertrag vom 20. September 2005 in Höhe von 130.000,00 € lautet auf den Bw. Die Besicherung dieses Kredites erfolgte, wie oben bereits angeführt, durch Belastung der Liegenschaft des Bw. Die Kreditaufnahmen erfolgten zur Abdeckung anderer Bankverbindlichkeiten.

Über die Berufung wurde erwogen:

Nach § 236 Abs. 1 BAO können fällige Abgabenschuldigkeiten auf Antrag des Abgabepflichtigen ganz oder zum Teil durch Abschreibung nachgesehen werden, wenn ihre Einhebung nach der Lage des Falles unbillig wäre.

Nach Abs. 2 leg.cit. findet Abs. 1 auf bereits entrichtete Abgabenschuldigkeiten sinngemäß Anwendung.

Grundsätzlich ist von der im Zeitpunkt der Berufungsentscheidung gegebenen Sach- und Rechtslage auszugehen, sodass seit der Antragstellung eingetretene Veränderungen des Sachverhaltes zu berücksichtigen sind.

Die im Ermessen der Abgabenbehörde liegende Entscheidung, ob eine Nachsicht zu bewilligen ist, hat zur Voraussetzung, dass die Einhebung der Abgabenschuldigkeiten (oder bei bereits entrichteten Abgaben das Behalten der entrichteten Abgaben) nach Lage des Falles unbillig ist. Die Frage der Beurteilung der Unbilligkeit der Einhebung ist somit keine Ermessensentscheidung. Verneint die Abgabenbehörde die Unbilligkeit der Abgabeneinhebung, so ist für eine Ermessensentscheidung kein Raum, sondern ist der Antrag zwingend abzuweisen.

Die Unbilligkeit der Einhebung einer Abgabe kann eine persönliche oder sachliche sein.

Eine persönlich bedingte Unbilligkeit ergibt sich aus der wirtschaftlichen Situation des Antragstellers. Sie ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dann gegeben, wenn die Abgabeneinhebung die Existenz des Nachsichtswerters oder seiner Familie gefährden würde. Ist die Abstattung der Abgabenschuld mit wirtschaftlichen Auswirkungen verbunden, die außergewöhnlich sind (wenn beispielsweise die Abgabenschuld nur unter Verschleuderung von Vermögenswerten entrichtet werden könnte), ist von persönlicher Unbilligkeit auszugehen. Die Rechtsprechung verlangt, dass die wirtschaftliche Existenz des Abgabepflichtigen gerade durch die Einhebung der Abgaben, um deren Nachsicht es geht, gefährdet sein muss oder diese Gefährdung durch die Abgabeneinhebung zumindest entscheidend mit verursacht sein muss, sodass mit einer Nachsicht gerade dieser Abgaben die Existenzgefährdung abgewendet wäre.

Eine sachliche Unbilligkeit der Abgabeneinhebung liegt vor, wenn im Einzelfall bei Anwendung des Gesetzes ein vom Gesetzgeber offenbar nicht beabsichtigtes Ergebnis eintritt. Jedenfalls muss es zu einer anormalen Belastungswirkung und, verglichen mit ähnlichen Fällen, zu einem atypischen Vermögenseingriff kommen. Liegt daher lediglich eine Auswirkung der allgemeinen Rechtslage vor, durch die alle von dem betreffenden Gesetz erfassten Abgabepflichtigen in gleicher Weise berührt werden, ist eine sachliche Unbilligkeit nicht gegeben.

§ 236 BAO soll der Abgabenbehörde die Möglichkeit eröffnen, durch besondere Umstände des Einzelfalles eingetretene, besonders harte Auswirkungen der Abgabenvorschriften, die der Gesetzgeber, hätte er diese vorhergesehen, vermieden hätte, zu mildern.

Mit dem Vorbringen, die Einhebung der offenen Einkommensteuernachforderung 2005 samt Zinsen gefährde die Existenz des Bw und seiner Familie, wurde das Vorliegen einer

persönlichen Unbilligkeit geltend gemacht. Eine sachliche Unbilligkeit wurde nicht behauptet, sodass deren Vorliegen nicht zu prüfen war.

§ 36 EStG 1988 wurde durch das AbgÄG 2005, BGBl. I 161/2005, mit Wirkung ab der Veranlagung 2006 geändert und begünstigt Gewinne aus Schulderlässen im Rahmen gesetzlicher Insolvenzverfahren. Weitere Voraussetzungen – wie ua. auch die Sanierungsfähigkeit des Unternehmens – müssen nicht mehr erfüllt sein. Da außergerichtliche Schulderlässe von § 36 Abs. 2 EStG idgF nicht erfasst sind, besteht die Möglichkeit, Härten der Steuerpflicht im Zuge der Abgabenfestsetzung durch Maßnahmen nach § 206 lit. b BAO zu begegnen.

Bis zur Einkommensteuerveranlagung 2005 normierte § 36 EStG zwar eine grundsätzliche Steuerpflicht für "Sanierungsgewinne", sah aber, da die Erhebung der vollen Steuer auf den Sanierungsgewinn vielfach nicht durchsetzbar war, für den gerichtlichen Ausgleich und den Zwangsausgleich eine ermäßigte Besteuerung in der – vereinfacht dargestellten – Form vor, dass eine Festsetzung der Einkommensteuer auf den im Schuldwegfall bestehenden Gewinn nur in Höhe der Quote vorgenommen wurde. Nach der Rechtsprechung mussten die Maßnahmen geeignet sein, einen Betrieb vor dem Zusammenbruch zu bewahren und wieder ertragsfähig zu machen.

Das Finanzamt versagte eine begünstigte Besteuerung dieses durch den Schuldnachlass entstandenen Gewinnes mit der Begründung, dass eine Festsetzung der Ertragsteuern auf den Sanierungsgewinn in Höhe der Quote nur anzuwenden sei, wenn ein gerichtlicher Ausgleich oder Zwangsausgleich abgewickelt werde und die Voraussetzungen für einen Sanierungsgewinn vorlägen, nämlich insbesondere die Sanierungsbedürftigkeit, die Sanierungsabsicht und die Sanierungsmöglichkeit. Damit sei Gewähr geleistet, dass nur fortbestehende Unternehmen unter den Anwendungsbereich des § 36 EStG fielen.

Gegenständlich liege ein außergerichtlicher Ausgleich vor, sodass eine Festsetzung der Ertragsteuern auf den Sanierungsgewinn in Höhe der Quote nicht in Betracht komme. Der für das Jahr 2005 noch zu berücksichtigende Verlustvortrag wurde in der Bescheidbegründung mit 44.909,91 € ausgewiesen.

Nicht Aufgabe des Nachsichtsverfahrens ist es, zu prüfen, ob die Besteuerung des Schuldnachlasses entsprechend den geltenden gesetzlichen Bestimmungen erfolgt ist, weil § 236 BAO eine Maßnahme im Bereich der Einhebung ist, sodass im Festsetzungsverfahren begründete Mängel und Fehler in einem allfälligen Berufungsverfahren zu klären gewesen wären.

In einem ersten Schritt ist an Hand der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Bw zu beurteilen, ob eine persönliche Unbilligkeit anzunehmen ist. Eine solche liegt vor, wenn gerade die Einhebung der Abgaben die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit in besonderer Weise beeinträchtigen oder eine wirtschaftliche Notlage erhöhen oder verstärken würde.

Eine Unbilligkeit ist jedoch dann nicht gegeben, wenn die finanzielle Situation des Abgabenschuldners so schlecht ist, dass auch die Gewährung der beantragten Nachsicht nicht den geringsten Sanierungseffekt hätte und an der Existenzgefährdung nichts änderte. Ebenso ist das Vorliegen persönlicher Unbilligkeit zu verneinen, wenn die monatlichen Einkünfte des Nachsichtswerbers geringer sind als das unpfändbare Existenzminimum, sodass eine Pfändung ohnedies nicht erfolgen kann und es infolge der Uneinbringlichkeit der Abgabenschulden zu keiner Auswirkung der Abgabeneinhebung auf seine Einkommens- und Vermögenslage kommen kann.

An Hand der äußerst umfangreichen Unterlagen, die der Bw zur Erläuterung seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse und der bestehenden Verbindlichkeiten vorlegte, ist nachvollziehbar, dass sowohl ein Kredit in Höhe von rund 122.000,00 € als auch das Landesdarlehen, das derzeit noch mit rund 38.000,00 € aushaftet, Schulden des Bw sind, wogegen die Kredite in Höhe von rund 221.000,00 € und 35.000,00 € seiner Ehegattin zuzurechnen sind und die seitens des Bw im Zuge eines Telefonates ins Treffen geführte Haftungsübernahme für diese Kredite in den vorgelegten Vertragskopien nicht dokumentiert ist; vielmehr verpfändete laut des in Kopie aufliegenden Kreditvertrages Z eine ihm gehörige Liegenschaft zur Besicherung des Kredites in Höhe von ursprünglich 212.000,00 €. Die Raten für diesen Kredit werden derzeit ebenfalls von Z bezahlt, sodass auch der deswegen aufgelaufene Rückstand von rund 26.000,00 € nicht dem Bw, sondern der Sphäre seiner Gattin zuzurechnen ist.

Zu den gegenüber M aushaftenden Schulden in Höhe von rund 33.000,00 € gab der Bw an, dass dies ein Arbeitskollege von ihm sei und dieser ihm je nach Bedarf immer wieder unterschiedlich hohe Summen monatlich geliehen habe.

Der Gesamtschuldenstand (ohne Abgabenverbindlichkeiten, aber inklusive des Landesdarlehens und diverser anderer geringfügiger Rückstände) des Bw beträgt somit rund 200.000,00 €, die nachsichtsgegenständlichen Abgabenverbindlichkeiten dagegen rund 22.800,00 € und damit nur etwa 11 % der übrigen Verbindlichkeiten.

Zum Einkommen des Bw ist anzumerken, dass sich sein bisheriger Verdienst im Jahr 2009 im Vergleich zu 2008 deutlich verringert hat, aber auch 2008 die seitens der W an den Bw ausbezahlten Beträge starken Schwankungen unterlagen und daher, wenngleich die Bezüge

des Bw in manchen Monaten unter dem unpfändbaren Existenzminimum lagen (der Ausgleichszulagenrichtsatz nach § 293 Abs. 1 ASVG, der im Wesentlichen dem Existenzminimum entspricht, beträgt nach BGBl. II Nr. 7/2009 ab 1. Jänner 2009 für eine alleinstehende Person 772,40 €, wenn Ehegatten im gemeinsamen Haushalt leben, 1.158,08 €, wobei diese Beträge für jedes Kind um einen bestimmten Betrag zu erhöhen sind) nicht davon auszugehen ist, dass eine Pfändung der Einkünfte des Bw generell nicht möglich wäre und alleine schon deshalb vom Nichtvorliegen einer persönlichen Unbilligkeit auszugehen wäre.

Den Beteuerungen des Bw, dass er gerade dabei sei, das Geschäft anzukurbeln, und er voraussichtlich ab Jänner 2010 in die nächste Verdienststufe aufsteigen werde, was eine Erhöhung seines Einkommens um etwa 20 % und zusätzlich den Erhalt von Bestandsprovisionen bedeute, die er derzeit noch nicht habe, kann insofern keine entscheidungswesentliche Bedeutung beigemessen werden, als von den aktuellen Verhältnissen zum Zeitpunkt der Berufungsentscheidung auszugehen ist und zusätzliche, ungewisse Prognosen außer Acht zu lassen sind.

Wenngleich die übrigen Verbindlichkeiten ein Vielfaches der Abgabenschulden betragen und auf den ersten Blick nicht erkennbar ist, inwieweit gerade durch die Einhebung der vergleichsweise geringen Abgabenschulden die Existenz des Bw gefährdet sein sollte, erscheint der Hinweis des Bw schlüssig, seinen Verpflichtungen in derzeit gegebenem Umfang im Wesentlichen – nur mit glaubwürdig vorgebrachten finanziellen Aushilfen von Freunden – gerade noch nachkommen zu können, während für die zusätzliche Bezahlung der Abgabenschuld keine weiteren Ressourcen mehr erschlossen werden könnten, sodass die Einziehung der Abgaben einen drohenden Konkurs zur Folge hätte, der wiederum den Gewerbeentzug nach sich zöge, sodass er gänzlich ohne Einkommen wäre.

Demzufolge würde die Einhebung der nachsichtsgegenständlichen Abgaben für den Bw zweifelsohne eine Verschärfung der wirtschaftlichen Notlage bedeuten, sodass die Rechtsfrage, ob die Einhebung der gesamten, vom Nachsichtsantrag umfassten Abgabenschuld eine persönlich bedingte Unbilligkeit darstellt, auf Grund der umfangreichen Unterlagen zur Dokumentation der wirtschaftlichen Situation des Bw und seines Vorbringens nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates zu bejahen ist. Die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen des § 236 BAO liegen daher vor.

Ist die Einhebung der Abgabe nach der Lage des Falles unbillig, so hat die Abgabenbehörde eine Ermessensentscheidung zu treffen. Gemäß § 20 BAO müssen sich Entscheidungen, die die Abgabenbehörde nach ihrem Ermessen zu treffen hat, in den Grenzen halten, die das Gesetz dem Ermessen zieht. Innerhalb dieser Grenzen sind Ermessensentscheidungen nach

Billigkeit (berechtigte Interessen der Partei) und Zweckmäßigkeit (öffentliches Interesse, insbesondere an der Einbringung der Abgaben) unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen.

Zu den gemäß § 20 BAO bei der Ermessensentscheidung nach § 236 Abs. 1 BAO zu beachtenden Umständen zählt beispielsweise, dass eine allfällige Nachsicht im Hinblick auf den Gesamtschuldenstand zu keiner wesentlichen Veränderung der wirtschaftlichen Lage oder gar zu einer Sanierung führen würde oder dass sich die Nachsicht ausschließlich zu Lasten der Finanzverwaltung und zu Gunsten anderer Gläubiger auswirken würde (VwGH 7.11.1989, 89/14/0136, 0137). In die Betrachtung einzubeziehen ist aber auch, ob der Abgabepflichtige in der Vergangenheit abgabenrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflichten oder Zahlungspflichten gegenüber der Abgabenbehörde verletzt hat oder ob er zur Verfügung stehende Mittel trotz offener Abgabenschuldigkeiten anderweitig verbraucht hat. Kommt eine Abgabennachsicht zwar auch, aber nicht ausschließlich oder überwiegend dritten Gläubigern zu Gute und bleibt die Existenzgrundlage des Abgabepflichtigen und damit die Steuerquelle erhalten, kann die Zweckmäßigkeit eines Abgabenverzichtes bejaht werden (Stoll, BAO, 2447).

Grundsätzlich kann im Falle eines allgemeinen, quotenmäßigen Forderungsverzichtes (Ausgleiches), bei dem bei einer Mehrheit von Gläubigern alle Gläubiger in gleicher Weise verzichten und den Verzicht nicht alleine oder ausschließlich die öffentliche Hand trägt, die Einhebung der vollen Abgabenschuldigkeit unbillig sein (vgl. VwGH 21.12.1989, 89/14/0196; VwGH 8.8.1996, 92/14/0137). Die Judikatur bejaht die Zweckmäßigkeit eines Abgabenverzichtes, wenn dadurch die Existenzgrundlage des Abgabepflichtigen und damit die Steuerquelle erhalten bleiben.

Der Bw wies darauf hin, dass die S zum Zeitpunkt des Schuldnachlasses die mit Abstand größte Gläubigerin war und im Zuge der Umschuldung noch offene Bauspardarlehen zur Gänze getilgt wurden.

Zu Recht wandte der Bw ein, dass das Landesdarlehen zur Gänze grundbücherlich besichert ist und von diesem Gläubiger daher kein Nachlass zu erwarten war. Neue Verbindlichkeiten (insbesondere die gegenüber M sowie die durch die Umschuldung erforderlichen Kreditaufnahmen bei der B) seien erst später entstanden und stünden daher in keinem Zusammenhang mit dem im Jahr 2005 gewährten Schuldnachlass, der zur gegenständlichen Einkommensteuernachforderung 2005 geführt habe.

Im Rahmen der Ermessensentscheidung ist zu Lasten des Bw zu würdigen, dass er aus der Auflösung einer Lebensversicherung und Pensionsvorsorge im Herbst 20.000,00 € erhalten

und diesen Betrag zur Begleichung diverser Verbindlichkeiten verwendet hat, den zu diesem Zeitpunkt schon bestehenden Abgabenrückstand aber völlig unberücksichtigt gelassen hat.

Zu Gunsten des Bw ist dagegen ins Treffen zu führen, dass er ab Jänner 1993 das Tischlerhandwerk betrieb und die betreffende Gewerbeberechtigung mit Ende des Jahres 2002 endete. Wenngleich die diesbezüglichen Jahre im Einkommensteuerakt nicht mehr enthalten sind, konnte an Hand einer EDV-Abfrage festgestellt werden, dass der Bw in diesen – wie auch in den folgenden – Jahren trotz wirtschaftlicher Schwierigkeiten seinen abgabenrechtlichen Offenlegungspflichten stets nachgekommen ist und gegen ihn kein abgabenbehördliches Finanzstrafverfahren aktenkundig ist.

Dadurch, dass die Gläubigerbank im Zuge der Umschuldung bereits einen Forderungsverzicht von 44 % geleistet hat, kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Nachsicht nur zu Lasten der Finanzverwaltung auswirken würde.

Bei Abwägung all dieser im Rahmen der Ermessensentscheidung zu berücksichtigenden Umstände gelangte der Unabhängige Finanzsenat zur Gewährung einer Nachsicht im Ausmaß von 44 % der mit Einkommensteuer- und Anspruchszinsenbescheid vom 27. August 2007 vorgeschriebenen Nachforderung. Dieser Prozentsatz orientiert sich an dem seitens der Gläubigerbank als Hauptgläubigerin gewährten Nachlass. Im Hinblick auf die vorgesehene Gleichbehandlung, wonach bei einer Mehrheit von Gläubigern alle in gleicher Weise verzichten, war eine darüber hinausgehende Nachsicht aber nicht vertretbar.

Das Finanzamt, dem die beabsichtigte teilweise Stattgabe des Berufungsbegehrens des Bw zur Kenntnis und Gegenstellungnahme übermittelt worden war, hatte gegen die Vorgangsweise des Unabhängigen Finanzsenates keine Einwendungen erhoben.

Linz, am 27. Oktober 2009