



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Mag. Hans Polz, Steuerberater, 1030 Wien, Fasangasse 48/10, vom 16. November 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf vom 23. Oktober 2007 betreffend Nachsicht gemäß § 236 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Eingabe vom 29. September 2007 brachte der Berufungswerber (Bw.) ein Nachsichtsansuchen ein und führte zur Begründung aus, dass das Geschäft in den Jahren 1992 bis 1998 sehr gut gelaufen sei. Er habe in einen Zubau und einen Ausstellungsraum investiert und die Büros ausgebaut. Die Kosten hätten ca. ATS 800.000,00 betragen.

Der Kredit sei mit AWD und CA beschlossen worden, wo dem Bw. versprochen worden sei, dass er in zehn Jahren alles zurückbezahlt und erledigt habe. Er hätte monatlich ATS 6.000,00 zurückgezahlt. Der Bw. sei sich sicher gewesen, da alles über eine Bank abgelaufen sei und er durch die viele Arbeit keine Chance gehabt habe, alles zu überblicken.

Zusätzlich hätte im Jahr 2000 ein Nachbar bei ihm arbeiten wollen. Nach einem Probetag habe der Bw. in diesem einen Psychopathen gesehen. Der Bw. habe ihm in aller Freundschaft gesagt, dass er bei ihm nicht arbeiten könne, wonach dieser sofort einen Wutausbruch bekommen habe. Er sei 14-Mal vorbestraft, wobei seine Taten Raubüberfall, Einbruch und Aggressivität gegen Minderjährige gewesen seien. Er sei viereinhalb Jahre von diesem

Menschen terrorisiert worden. Der Schaden hätte 48 Autoreifen, über 80 Baustellentafeln beinhaltet. Auf Baustellen seien Fenster zerstört worden, der Schaden liege bei insgesamt ca ATS 1.000.000,00.

Auf Grund dieser Aufregung hätte er seine Zahlungen an den Bauträger B. übersehen. Als dieser in Konkurs gegangen sei, hätte er den Bw. beinahe „mitgenommen“.

Durch den Schaden habe der Bw. gelernt. Er habe mit den Firmen verhandelt, damit er seine Schulden abarbeiten könne und so habe er ca. ATS 100.000,00 „zurückgearbeitet“.

Der Bw. habe nicht gewusst, dass er dafür Steuer zu entrichten habe. Er hätte alles in die Firma investiert. Bei den Schulden in Höhe von € 280.000,00 sei die Belastung von € 39.000,00 zu viel. Und würde eine Existenzgefährdung bedeuten.

Mit Bescheid vom 23. Oktober 2007 wies das Finanzamt das Nachsichtsansuchen ab und führte begründend aus, dass fällige Abgabenschuldigkeiten gemäß § 236 BAO ganz oder auf Antrag nachgesehen werden könnten, wenn ihre Einhebung nach der Lage des Falles unbillig sei.

Abs. 1 finde auf bereits entrichtete Abgaben sinngemäß Anwendung.

Der Begriff Unbilligkeit müsse auf Grund der herrschenden Verkehrsauffassung nach dem Maßstab rechtlich denkender Menschen ausgelegt werden.

Die Unbilligkeit der Einziehung müsse durch besondere Umstände des Einzelfalles ausgelöst worden sein, so dass generelle Härten aus einer Abgabenvorschrift nicht durch Billigkeitsmaßnahmen im Einzelfall beseitigt werden könnten.

Unbilligkeit der Einhebung setze im Allgemeinen voraus, dass unter Bedachtnahme auf die besonderen Umstände des Einzelfalles die Einhebung in keinem wirtschaftlich vertretbaren Verhältnis zu jenen Nachteilen stünde, die sich aus der Einziehung für den Abgabepflichtigen oder den Steuergegenstand ergeben würden.

Im gegenständlichen Fall läge hier die sich ergebenden Rechtsanwaltkosten vor, die ausschließlich dem privaten Bereich zuzuordnen seien.

Die angeführten Rückstände selbst würden aus der erklärungsgemäßen Veranlagung der Gewinnsteuern der Jahre 2004 und 2006 stammen.

Eine Unbilligkeit des Einzelfalles sei nicht gegeben, da in diesem Fall lediglich eine Auswirkung der allgemeinen Rechtslage vorliege, also die vermeintliche Unbilligkeit für den davon Betroffenen aus dem Gesetz selbst erfolge.

Nachteilige Folgen, die alle Unternehmer in ähnlicher Lage treffen würden, rechtfertige eine Nachsicht nicht.

Bei der Ausübung des Ermessens sei zu berücksichtigen, ob sich eine Nachsicht und der damit verbundene Verzicht durch die Abgabenbehörde ausschließlich zu Gunsten anderer Gläubiger des Abgabepflichtigen, wie im gegenständlichen Fall, auswirken würde.

In Würdigung der wirtschaftlichen Verhältnisse und der Leistungsfähigkeit des Unternehmens sei von der Finanzverwaltung, um Kosten zu sparen, nach bucherlicher Sicherstellung fünfzig Prozent des damals bestehenden Rückstandes vorerst gemäß § 231 BAO ausgesetzt und eine Wiederaufnahme dieser Rückstände nach Ablauf der derzeitigen Zahlungserleichterung, frühestens jedoch im September 2008 vereinbart.

Könnten jedoch Härten aus der Abgabeneinhebung durch eine Zahlungserleichterung begegnet werden, bedürfe es keiner Nachsicht.

Das Nachsichtsbegehr sei daher abzuweisen gewesen.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung ersuchte der Bw., das Ansuchen noch einmal zu lesen und zu überdenken.

Die Existenz sei sehr gefährdet, da das Einkommen sehr gering sei.

Es werde ersucht, die gesamte Firma und Familie aus dieser Situation zu befreien.

Leicht veräußerbares Privatvermögen sei nicht vorhanden.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 8. Jänner 2008 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab und führte im Wesentlichen aus, dass in der Berufung keine neuen Tatsachen oder Argumente vorgebracht worden seien, auf die sich die Nachsicht stütze.

In der Nachsichtsabweisung sei vom Finanzamt selbst bereits die Möglichkeit einer Zahlungserleichterung angeboten worden und, um allfällige Kosten zu vermeiden, fünfzig Prozent des Rückstandes gemäß § 231 BAO ausgesetzt worden.

In Anbetracht der derzeitigen wirtschaftlichen Verhältnisse erscheine es zumutbar, neben den sonstigen Verbindlichkeiten auch jene der Finanzverwaltung, die zwar als kurzfristige Verbindlichkeiten im Allgemeinen anzusehen seien, innerhalb eines dreijährigen Zeitraumes abzudecken.

Da eventuelle Härten der Abgabeneinhebung durch eine Zahlungserleichterung begegnet würden, im Berufungsverfahren keine neuen Tatsachen hervorgekommen seien, sei die Berufung mangels Tatbestandes der Unbilligkeit abzuweisen gewesen.

Dagegen beantragte der Bw. die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte aus, dass durchaus eine persönliche Unbilligkeit der Einhebung der Gewinnsteuer für 2004 gegeben sei. Da der Bw. wegen der Erkrankung seiner Gattin, die es unmöglich gemacht habe, unter ihrer Führung das Unternehmen weiterzuführen, das

Unternehmen habe raschest übernehmen müssen, seien umfangreiche steuerliche Verlustvorträge nicht mehr steuerlich verwertbar gewesen. Wäre das Jahr 2004 bei der Gattin des Bw. veranlagt worden, hätte sich keine Einkommensteuerbelastung ergeben. Abgesehen davon, dass eine Abstattung der gesamten Steuerschuld die Existenzgrundlagen des Bw. gefährde, weil die wirtschaftlichen Auswirkungen so außergewöhnlich seien (fehlende Verlustvorträge), dass die Abstattung trotz zumutbarer Sorgfalt nur durch Veräußerung von Vermögen möglich wäre. Es gebe kein leicht veräußerbares Vermögen. Es sei nur ein Einfamilienhaus vorhanden, das den Lebensmittelpunkt der Familie bilde. Würde es verkauft, käme es einer Verschleuderung gleich, da große Teile für die betriebliche Nutzung adaptiert seien und dies ein möglicher Interessent als wertmindernd ansehen würde.

Auch für das Jahr 2006 seien noch Verlustvorträge bei Fortführung durch die Gattin des Bw. vorhanden.

Die sachliche Unbilligkeit liege darin, dass es der Gesetzgeber sicher nicht gewollt habe, dass auf Grund besonderer Umstände (Erkrankung) die Steuerbelastung erst eintrete. Dies stelle einen unproportionalen Vermögenseingriff beim Bw. dar.

Es werde um Bewilligung der Nachsicht ersucht.

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

*Gemäß § 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.*

Der Wortlaut dieser Rechtsnorm bestimmt eindeutig, dass Nachsichtsmaßnahmen - abgesehen vom Formalerfordernis einer entsprechenden Antragstellung sowie der eingetretenen Fälligkeit der nachsichtsbezogenen Abgaben - nur bei Erfüllung des Tatbestandes der Unbilligkeit für den Fall der Abgabeneinhebung in Erwägung gezogen werden können. Die Frage der Beurteilung der Unbilligkeit ist sohin keine Ermessensfrage. Erst die Bejahung der Konkretisierung dieses Tatbestandsmerkmals kann in weiterer Folge zu einer Ermessensentscheidung führen. Liegt der Tatbestand der Unbilligkeit nicht vor, so fehlt die gesetzlich vorgesehene Bedingung für eine Nachsicht. Das darauf gerichtete Ansuchen ist diesfalls, ohne dass es zu einer Ermessensentscheidung durch die Abgabenbehörde kommen darf, aus Rechtsgründen abzuweisen.

Die in § 236 Abs 1 BAO bezogene Unbilligkeit kann entweder persönlich oder sachlich bedingt sein. Eine persönlich bedingte Unbilligkeit liegt im Besonderen dann vor, wenn die Einhebung der Abgaben die Existenzgrundlagen des Nachsichtswerbers gefährdet, wobei es allerdings nicht unbedingt der Gefährdung des Nahrungsstandes, besonderer finanzieller Schwierigkeiten oder Notlagen bedarf, sondern es genügt, wenn etwa die Abstattung trotz zumutbarer

Sorgfalt nur durch Veräußerung von Vermögenschaften möglich wäre und diese Veräußerung einer Verschleuderung gleichkäme.

Sachlich bedingte Unbilligkeit liegt nur dann vor, wenn sie in den Besonderheiten des Einzelfalles begründet ist. Eine derartige Unbilligkeit des Einzelfalles ist aber nicht gegeben, wenn lediglich eine Auswirkung der allgemeinen Rechtslage vorliegt, also die vermeintliche Unbilligkeit für die davon Betroffenen aus dem Gesetz selbst folgt. Nur wenn im Einzelfall bei Anwendung des Gesetzes ein vom Gesetzgeber offenbar nicht beabsichtigtes Ergebnis eintritt, ist die Einziehung nach der Lage des Falles unbillig. Sachliche Unbilligkeit einer Abgabeneinhebung ist grundsätzlich in Fällen anzunehmen, in denen das ungewöhnliche Entstehen einer Abgabenschuld zu einem unproportionalen Vermögenseingriff beim Steuerpflichtigen führt. Der in der anormalen Belastungswirkung und, verglichen mit ähnlichen Fällen, im atypischen Vermögenseingriff gelegene offensichtliche Widerspruch der Rechtsanwendung zu dem vom Gesetzgeber beabsichtigten Ergebnis muss seine Wurzel in einem außergewöhnlichen Geschehensablauf haben, der auf eine vom Steuerpflichtigen nach dem gewöhnlichen Lauf nicht zu erwartende Abgabenschuld ausgelöst hat, die zudem auch ihrer Höhe nach unproportional zum auslösenden Sachverhalt ist.

Dabei ist es Sache des Nachsichtswerbers, einwandfrei und unter Ausschluss jeglicher Zweifel das Vorliegen jener Umstände darzutun, auf die die Nachsicht gestützt werden kann (VwGH 13.9.1988, 88/13/0199). Legt der Abgabepflichtige jene Umstände nicht dar, aus denen sich die Unbilligkeit der Einhebung ergibt, so ist es allein schon aus diesem Grund ausgeschlossen, eine Abgabennachsicht zu gewähren (VwGH 30.9.1992, 91/13/0225).

Der Bw. erblickt eine sachliche Unbilligkeit in dem Umstand, dass der Bw. den Betrieb wegen Erkrankung übernehmen musste, jedoch der Verlustvortrag nicht auf ihn übergegangen ist.

Dazu ist festzustellen, dass das Einkommensteuergesetz keine Haushaltsbesteuerung kennt. Ob der Steuerpflichtige allein oder mit einer anderen Person in einem Haushalt lebt, bzw. verheiratet ist, ist für die Einkommensbesteuerung bedeutungslos. Das Einkommensteuergesetz folgt daher dem Prinzip der Individualbesteuerung.

Der Verlustvortrag steht jenem unbeschränkt oder beschränkt Steuerpflichtigen zu, der den Verlust erlitten hat. Wird der verlustbringende Betrieb entgeltlich oder unentgeltlich übertragen, bleibt der Verlustabzug dennoch beim bisherigen Betriebsinhaber.

Die Unzulässigkeit der Übertragung des Verlustabzuges mag zwar für den Bw. eine Härte darstellen, jedoch ist diese Härte vom Gesetzgeber gewollt, da dieser dargetan hat, dass das Einkommensteuergesetz dem Prinzip der Individualbesteuerung folgt.

Daraus folgt jedoch, dass eine Nachsicht schon deshalb nicht möglich ist, da dies eine Durchbrechung dieses Prinzips der Individualbesteuerung bedeuten würde.

Weiters kann auch nicht davon gesprochen werden, dass die Nichtübertragbarkeit des Verlustabzuges nicht zu erwarten war.

Dazu kommt noch, dass der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargetan hat, dass in dem Umstand, dass die Voraussetzungen für eine Steuerbegünstigung beim Abgabepflichtigen nicht vorliegen, niemals eine unbillige Härte erblickt werden kann.

Die Einhebung der Abgabenbetrages in Höhe von € 39.000,00 könnte jedoch persönlich unbillig sein.

Persönliche Unbilligkeit liegt dann vor, wenn gerade die Einhebung der Abgaben die Existenz des Abgabepflichtigen oder seiner Familie gefährdet oder die Abstattung mit außergewöhnlichen Schwierigkeiten (so insbesondere einer Vermögensverschleuderung) verbunden wäre. Die deutlichste Form der persönlichen Unbilligkeit liegt in der Existenzgefährdung. Diese müsste gerade durch die Einhebung der Abgabe verursacht oder entscheidend ("auch") mit verursacht sein (Hinweis VwGH 9.7.1997, 95/13/0243). Eine Unbilligkeit ist dann nicht gegeben, wenn die finanzielle Situation eines Abgabenschuldners so schlecht ist, dass auch die Gewährung der beantragten Nachsicht an der Existenzgefährdung nichts ändert (VwGH 18.5.1995, 95/15/0053).

Gemäß den vorliegenden Einkommensteuerbescheiden betrug das Einkommen im Jahr 2004 € 103.194,17, im Jahr 2005 € 0 und im Jahr 2006 € 44.074,33. Der Bw. verfügt an weiteren Vermögenswerten lediglich über einen Hälftenanteil an einer Liegenschaft im Ausmaß von insgesamt 760m<sup>2</sup> (Wohnsitz des Bw.)

Demgegenüber stehen gemäß Feststellungen über die wirtschaftlichen Verhältnisse vom 5. September 2006 ein Kredit bei der BA-CV in Höhe von € 180.000,00 (monatliche Rückzahlung € 1.500,00) und ein Kredit bei der RAIBA in Höhe von € 75.000,00 (monatliche Rückzahlung € 2.000,00). Die Verbindlichkeiten bei den Lieferanten betragen € 50.000,00.

In seinem Nachsichtsansuchen hat der Bw. dargetan, dass die Gesamtverbindlichkeiten € 280.000,00 betragen würden, ohne diese individuell zu konkretisieren.

Das Finanzamt hat einen Betrag in Höhe von € 23.000,00 von der Einhebung ausgesetzt. Hinsichtlich dieses Betrages kann es derzeit zu keinerlei Auswirkungen der Abgabeneinhebung auf die Einkommens- und Vermögenslage des Bw. kommen.

Derzeit haften am Abgabenkonto € 25.588,51 unberichtigt aus.

Aus dieser Vermögenslage des Bw. ergibt sich, dass im vorliegenden Fall nicht davon gesprochen werden kann, dass die schlechte wirtschaftliche Lage gerade durch die Einhebung des Betrages in Höhe von ca. € 25.000,00 verursacht wird. Die wirtschaftliche Gefährdung gründet sich bereits aus dem Verhältnis der Höhe der (sonstigen) Verbindlichkeiten in Höhe von € 280.000,00 zum Einkommen. Eine Nachsicht des in Betracht kommenden Betrages (ca. € 25.000,00) würde an dieser Existenzgefährdung nichts ändern, weshalb eine solche Maßnahme gemäß der oben zitierten Rechtsprechung unzulässig ist.

Dazu kommt noch, dass der Bw. nicht dargetan hat, dass die weiteren Gläubiger zu einem Forderungsnachlass bereit wären, weshalb sich eine Nachsicht ausschließlich zu Lasten der Finanzverwaltung und zu Gunsten der übrigen Gläubiger auswirken würde.

Mangels Vorliegen der Voraussetzungen konnte daher eine Unbilligkeit im Sinne des § 236 BAO nicht erblickt werden.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 20. März 2008