

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des EP, gegen den Bescheid des Finanzamtes Krems an der Donau vom 5. August 2004 betreffend Nachsicht gemäß § 236 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 2. Februar 2004 beantragte der Berufungswerber (Bw.) die Nachsicht von Abgabenschuldigkeiten wegen Unbilligkeit der Einbringung gemäß § 236 BAO, da die Einhebung der in Rede stehenden Abgabenbeträge in keinem wirtschaftlich vertretbaren Verhältnis zu jenen Nachteilen stehe, die sich für den Bw. aus der Eintreibung ergeben würden.

Der Bw. habe einen 16 Jahre alten PKW ohne Marktwert, der vom Finanzamt gepfändet worden sei. Der Bw. sei Besitzer eines Behindertenpasses mit der Eintragung einer Gehbehinderung von 70 % und eines Behindertenparkausweises. Er lebe in einer extrem abgeschiedenen Wohnlage in 350 m Höhe in einer Ortschaft ohne jegliche Geschäfte, 6 bis 8 km entfernt von den nächsten Versorgungsmöglichkeiten. Da gehöre ein alter PKW zu den Mindestlebensvoraussetzungen. Für einen noch dazu 70 % Gehbehinderten zähle auch im Normalfall selbst ein durchschnittlicher PKW überhaupt zu den unpfändbaren Sachen gemäß § 250 Abs. 1 EO (Hilfsmittel zum Ausgleich einer körperlichen oder geistigen Behinderung).

Der Bw. beziehe eine kleine Pension von € 663,12. Er schulde seinem Sohn WP gemäß rechtskräftigem Urteil des Bezirksgerichtes Hernals und der Konkursprüfungstagsatzung des

Landesgerichtes Krems über S 300.000,00 zuzüglich Zinsen. Der Bw. habe nun in der Pension versucht, eine Computertätigkeit als Konsulent zu entwickeln, was ihm aber nun durch die gesetzwidrige Pfändung des unentbehrlichen Handwerkzeuges zur Berufsausübung (unpfändbar gemäß § 251 Punkt 5 und 6 EO bzw. gemäß § 250 Abs. 1 Z 2 EO) unmöglich gemacht würde. Die bescheidene Einrichtung im unfertigen Rohbau sei - wie schon durch Urkunden nachgewiesen worden sei – Eigentum seiner Exgattin. Diese sei durch PS aus der Konkursmasse käuflich erworben und ihr dann übereignet worden.

Der Bw. sei ab 13. Mai 1969 mit der polizeiärztlichen Begründung, dass er eine Selbstanzeige an das Finanzamt gemacht habe, weil er sich damit Straffreiheit erhofft habe, viermal zwangsweise in jeweils monatelange Psychofolter eingeliefert worden, mit auch zeitweiser physischer Folter. Diese Selbstanzeige habe der Bw. für seine Gattin auf Anraten zweier Steuerberater erstattet. Sie sei damals Mitinhaberin des BW gewesen, der dann später vom Rechnungshof als Goldgrube bezeichnet worden sei. Der Bw. habe damit und in weiterer Folge ein Betrugs- und Steuerhinterziehungssystem der österreichischen Bahnhofkioske aufgedeckt, welches zunächst vom Finanzamt und dann später vom Verkehrs- und Innenminister gedeckt worden sei.

Aus den damaligen Folterungen (ua. mit Elektroschocks) habe der Bw. eine schwere Wirbelsäulendeformation (Gutachten GK vom 28. September 1982) erlitten, welche zu einer eingeschränkten Arbeits- und Erwerbstätigkeit geführt habe. Zum Ausgleich der daraus stammenden Beschwerden habe der Bw. einen bedeutend erhöhten Aufwand an gesundheitsnotwendigen bzw. krankheitsbedingten Hilfsmitteln, Behandlungen und Medikamenten, welche nicht von der GKK getragen würden. Der Bw. sei von Ende 1998 bis durchgehend Juni 2002 in langdauernden Krankenhaus- und Kur- bzw. Rehabilitationsaufenthalten gewesen. Zunächst sei er in den Krankenhäusern K, Z, H, E und M und anschließend zur Rehabilitation dann im MH und am PI in G gewesen (durchgehende Meldeauskünfte und Behandlungen sowie Kosten seien bei Bedarf nachweisbar).

Wie aus den letzten Kontoauszügen ersichtlich sei, mache der Aufwand für Exekutionsmaßnahmen, Zinsen, Gebühren, Säumniszuschläge ua. bereits 40 % des Gesamtbetrages aus (Steuerforderung: € 6.876,46, alles weitere: € 4.333,65). Der ganze Aufwand stehe also offensichtlich in krassem Mißverhältnis zum offenen Steuerbetrag. Die heute noch eingeforderten Steuerbeträge beträfen die Jahre 1985, 1986, 1987 und 1988. Somit sei der Großteil der Gesamtforderung schon längst der absoluten Verjährung gemäß §§ 209 Abs. 3 und 238 Abs. 1 BAO unterlegen (15 Jahre).

Das Finanzamt wies das Ansuchen mit Bescheid vom 5. August 2004 hinsichtlich eines Betrages von € 11.436,54 ab.

In der dagegen – lediglich vorsichtshalber - rechtzeitig eingebrachten Berufung führte der Bw. aus, dass auf Grund seines am 9. August 2004 beim UFS eingebrachten Devolutionsantrages

die Zuständigkeit zur Entscheidung über seinen am 2. Februar 2004 beim Finanzamt eingebrochenen Antrag bereits mit diesem Tag an den UFS übergegangen sei. Der Bescheid (eher Nichtbescheid) des Finanzamtes sei einen Tag nach der Postaufgabe seines Devolutionsantrages zugestellt worden und somit rechtswidrig.

Diese somit von einer unzuständigen Behörde erfolgte Erledigung sei – entgegen der eindeutigen Bestimmung des § 18 Abs. 4 AVG - weder mit einer leserlichen Unterschrift noch mit einer leserlichen Beifügung des Namens dessen versehen, der die Erledigung genehmigt habe. Schon allein aus diesem Grunde komme dem Schreiben ein Bescheidcharakter daher nicht zu.

Dem Bw. sei – entgegen den Bestimmungen des § 37 AVG - vor Erlassung des Bescheides kein Ergebnis des Ermittlungsverfahrens mitgeteilt und auch keinerlei Gelegenheit zur Abgabe einer Stellungnahme gegeben worden. Die Feststellung in der Begründung des Bescheides hinsichtlich bestehender Verbindlichkeiten in Höhe von €40.000,00 sei aktenwidrig. Es sei auch sachlich unrichtig, dass sich anlässlich der Amtshandlung bzw. Exekution am 4. August 2004 von 6,45 bis 12,00 Uhr irgendwie ergeben hätte, dass der Bw.

Verbindlichkeiten von €40.000,00 habe. Und selbst wenn die frei aufgestellte Behauptung irgendwie den Tatsachen entspräche, dann müsste es sich, um verwertbar und finanzamtlich anrechenbar zu sein, um tatsächlich realisierbare Verbindlichkeiten handeln. Der Bw. weise darauf hin, dass er zu diesem Zeitpunkt bettlägerig gewesen sei und unter psychischen Druck habe unterfertigen müssen.

Der Bescheid sei rechtswidrig, da in keiner Weise Verbindlichkeiten von €40.000,00 weder objektiv festgestellt noch angegeben worden seien, sodass eine Widerlegung seines Nachweises der Unbilligkeit nicht gelungen sei.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 20. April 2005 als unbegründet ab.

Mit Eingabe vom 26. April 2005 beantragte der Bw. rechtzeitig die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

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.

Gemäß § 311 Abs. 1BAO sind die Abgabenbehörden verpflichtet, über Anbringen (§ 85) der Parteien ohne unnötigen Aufschub zu entscheiden.

Werden Bescheide der Abgabenbehörden erster Instanz der Partei nicht innerhalb von sechs Monaten nach Einlangen der Anbringen oder nach dem Eintritt der Verpflichtung zu ihrer

amtswegigen Erlassung bekanntgegeben (§ 97), so kann jede Partei, der gegenüber der Bescheid zu ergehen hat, gemäß § 311 Abs. 2 BAO den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragen (Devolutionsantrag). Devolutionsanträge sind bei der Abgabenbehörde zweiter Instanz einzubringen.

Gemäß § 311 Abs. 3 BAO hat die Abgabenbehörde zweiter Instanz der Abgabenbehörde erster Instanz aufzutragen, innerhalb einer Frist bis zu drei Monaten ab Einlangen des Devolutionsantrages zu entscheiden und gegebenenfalls eine Abschrift des Bescheides vorzulegen oder anzugeben, warum eine Verletzung der Entscheidungspflicht nicht oder nicht mehr vorliegt. Die Frist kann einmal verlängert werden, wenn die Abgabenbehörde erster Instanz das Vorliegen von in der Sache gelegenen Gründen nachzuweisen vermag, die eine fristgerechte Entscheidung unmöglich machen.

Gemäß § 311 Abs. 4 BAO geht die Zuständigkeit zur Entscheidung erst dann auf die Abgabenbehörde zweiter Instanz über, wenn die Frist (Abs. 3) abgelaufen ist oder wenn die Abgabenbehörde erster Instanz vor Ablauf der Frist mitteilt, dass keine Verletzung der Entscheidungspflicht vorliegt.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der vom Gesetzgeber geforderte Tatbestand der Unbilligkeit der Abgabeneinhebung im Allgemeinen dann gegeben, wenn die Einhebung in keinem wirtschaftlich vertretbaren Verhältnis zu jenen Nachteilen steht, die sich aus der Einziehung für den Steuerpflichtigen oder den Steuergegenstand ergeben, also ein wirtschaftliches Missverhältnis zwischen der Einhebung der Abgaben und den im subjektiven Bereich des Abgabepflichtigen entstehenden Nachteilen vorliegt.

Die Unbilligkeit kann "persönlich" oder "sachlich" bedingt sein.

Eine "persönliche" Unbilligkeit liegt nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes insbesondere dann vor, wenn die Einhebung der Abgaben die Existenzgrundlage des Nachsichtwerbers gefährdet. Allerdings bedarf es zur Bewilligung einer Nachsicht nicht unbedingt der Gefährdung des Nahrungsstandes, der Existenzgefährdung, besonderer finanzieller Schwierigkeiten und Notlagen, sondern es genügt, dass die Abstattung der Abgabenschuld mit wirtschaftlichen Auswirkungen verbunden wäre, die außergewöhnlich sind, so etwa, wenn die Abstattung trotz zumutbarer Sorgfalt nur durch Veräußerung von Vermögenschaften möglich wäre und diese Veräußerung einer Verschleuderung gleich käme. Einbußen an vermögenswerten Interessen, die mit Abgabenleistungen allgemein verbunden sind und die jeden gleich berühren, stellen eine Unbilligkeit nicht dar (vgl. VwGH 14.1.1991, 90/15/0060).

Eine "sachliche" Unbilligkeit wäre anzunehmen, wenn im Einzelfall bei Anwendung des Gesetzes aus anderen als "persönlichen" Gründen ein vom Gesetzgeber offenbar nicht

beabsichtigtes Ergebnis eintritt, sodass es zu einer anormalen Belastungswirkung und, verglichen mit ähnlichen Fällen, zu einem atypischen Vermögenseingriff kommt.

Mit Rücksicht auf das Erfordernis eines Antrages und in Anbetracht der Interessenslage hat bei Nachsichtsmaßnahmen der Nachsichtswerber einwandfrei und unter Ausschluss jeglichen Zweifels das Vorliegen jener Umstände darzutun, auf die die Nachsicht gestützt werden kann. Wenn das Antragsvorbringen des Nachsichtswerbers nicht die gebotene Deutlichkeit und Zweifelsfreiheit aufweist, so kann nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 27.3.1996, 92/13/0291) eine mangelnde Ermittlungstätigkeit der Abgabenbehörde nicht als Verletzung von Verfahrensvorschriften vorgeworfen werden.

Entgegen der Meinung des Bw., wonach ihm der Nachweis der Unbilligkeit gelungen sei, wurden von ihm keinerlei Auswirkungen der Abgabeneinhebung auf seine Einkommens- und Vermögenslage dargestellt, obwohl es nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 25.6.1990, 89/15/0088) gerade darauf ankommt. Die vom Bw. im Nachsichtsabsuchen vorgebrachte monatliche Pension beträgt € 663,12 und entspricht somit dem unpfändbaren Freibetrag des § 291a Abs. 1 EO (€ 662,99). Das laut Feststellungen über die wirtschaftlichen Verhältnisse vom 4. August 2004 einen höheren Betrag von € 740,00 ergebende Pflegegeld ist gemäß 53 AbgEO iVm. § 290 Abs. 1 EO eine unpfändbare Forderung (vgl. Liebeg, Abgabenexekution, § 53 Rz. 10). Somit ist zumindest derzeit von einer nicht gegebenen Einbringlichkeit des Abgabenzurückstandes auszugehen, zumal auch die am 4. August 2004 durchgeführte Fahrnissexekution infolge Widerspruches Dritter erfolglos blieb. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 10.5.2001, 2001/15/0033) liegt somit auch eine persönliche Unbilligkeit (Existenzgefährdung durch eine drohende Abgabeneinhebung) im Sinne des § 236 BAO nicht vor.

Soweit der Bw. mit dem Hinweis auf die Pfändung seines 16 Jahre alten Kraftfahrzeuges und seines Computers eine Unbilligkeit aus diversen Beschwerlichkeiten von Einbringungsmaßnahmen ableiten will, ist entsprechend dem zuletzt angeführten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes darauf zu verweisen, dass nach § 16 Abs. 1 Z 2 und 6 AbgEO die Vollstreckung unter gleichzeitiger Aufhebung aller bis dahin vollzogenen Vollstreckungsakte auf Antrag oder von Amts wegen einzustellen ist, wenn die Vollstreckung auf Sachen oder Forderungen geführt wird, die nach den geltenden Vorschriften der Vollstreckung überhaupt oder einer abgesonderten Vollstreckung entzogen sind oder sich nicht erwarten lässt, dass die Fortsetzung oder Durchführung der Vollstreckung einen die Kosten dieses Vollstreckungsverfahrens übersteigenden Ertrag ergeben wird.

Da nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 4.4.1989, 88/14/0245) für die Unbilligkeit der Einhebung nur Umstände von Bedeutung sein können, die die Einhebung der Abgaben betreffen, erweist sich das Vorbringen hinsichtlich der Behinderung und der erlittenen monatelangen Psychofolter als nicht zielführend. Unerheblich ist weiters, ob es sich

bei den nachsichtsgegenständlichen Abgaben um im § 1 BAO bezeichnete Abgaben oder um Nebengebühren der Abgaben gemäß § 3 Abs. 2 lit. d BAO handelt, daher vermag auch der Hinweis darauf, dass der Aufwand für Exekutionsmaßnahmen, Zinsen, Gebühren, Säumniszuschläge ua. bereits 40 % des Gesamtbetrages ausmache, der Berufung nicht zum Erfolg zu verhelfen.

Selbst wenn infolge des vom Bw. anlässlich der Feststellungen über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Abgabenschuldners vom 4. August 2004 angegebenen Bezuges gelegentlicher kleinerer Honorare als Konsulent eine teilweise Einbringlichkeit und damit infolge dieser Beträge eine – vom Bw. allerdings nicht vorgebrachte – Unbilligkeit im Sinne des § 236 BAO gegeben wäre, wäre für den Bw. nichts gewonnen, weil diesfalls im Rahmen der Ermessensentscheidung der Umstand, dass sich die Nachsicht nur zu Gunsten anderer Gläubiger (WG S 150.000,00, PG S 25.000,00, WP S 350.000,00) auswirken würde, zu berücksichtigen wäre.

Mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 236 Abs. 1 BAO konnte die beantragte Nachsicht somit nicht gewährt werden.

Bezüglich der gerügten Mangelhaftigkeit des Verfahrens ist vorerst darauf hinzuweisen, dass in Angelegenheiten der von den Abgabenbehörden des Bundes zu erhebenden Abgaben im Sinne des § 3 Bundesabgabenordnung nicht die Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG 1950), sondern jene der Bundesabgabenordnung (BAO) bzw. im Vollstreckungsverfahren jene der Abgabenexekutionsordnung (AbgEO) anzuwenden sind.

Gemäß § 96 dritter Satz BAO bedürfen Ausfertigungen, die mittels automationsunterstützter Datenverarbeitung erstellt werden, weder einer Unterschrift noch einer Beglaubigung und gelten, wenn sie weder eine Unterschrift noch eine Beglaubigung aufweisen, als durch den Leiter der auf der Ausfertigung bezeichneten Abgabenbehörde genehmigt.

Abgesehen davon, dass die Verletzung des Parteiengehörs kein absoluter Verfahrensmangel ist (VwGH 21.12.1990, 86/17/0106), wird ein allfälliger Verfahrensmangel, der bestanden hätte, wenn dem Bw. im Verfahren vor Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides nicht die Möglichkeit gegeben worden wäre, sich zu den durchgeföhrten Beweisen und dem Ergebnis der Beweisaufnahme zu äußern, durch die Möglichkeit, im Berufungsverfahren entsprechendes Sachverhaltsvorbringen zu erstatten, saniert (VwGH 31.7.1996, 92/13/0163).

Weiters ist darauf hinzuweisen, dass die Bundesabgabenordnung eine absolute, also unabhängig von allfälligen Unterbrechungshandlungen eintretende Verjährung der Einhebung nicht kennt (vgl. VwGH 16.2.2000, 95/15/0054).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 14. Juni 2005