



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Wirtschaftstreuhand\_GmbH, vom 26. September 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 14. September 2011 betreffend Nachsicht gemäß [§ 236 BAO](#) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Mit Ansuchen vom 31. August 2011 beantragte die Berufungswerberin (Bw.), die Nachsicht des aushaftenden Rückstandes von € 22.746,23 sowie des von der Einhebung gemäß [§ 212a BAO](#) ausgesetzten Betrages von € 50.236,00.

Begründend wurde vorgebracht, dass im Finanzstrafverfahren festgestellt worden wäre, dass die Schätzungen und Nachverrechnungen der Betriebsprüfung viel zu hoch ausgefallen wären, da die Einladungen und Werbegeschenke (freies Getränk bei einer Tischkonsumation von € 50,00) nicht berücksichtigt worden wären. Für das Strafverfahren hätte der steuerliche Vertreter der Bw. sämtliche Wirtschaftsjahre neu durchgerechnet, was lediglich kleinere Differenzen, hervorgerufen durch die nicht sachgerechte Lösungsaufzeichnung, ergeben hätte. Es könne aber in keinem Fall von einer Absicht der Bw. ausgegangen werden. Die Buchhaltung wäre von einem externen Buchhalter geführt worden, wobei Nachfragen ergeben hätten, dass alles in Ordnung wäre.

---

Um nicht den Betrieb einstellen zu müssen und Insolvenz anzumelden, würde von Seiten der Bw. die Möglichkeit bestehen, eine 20 %ige Quote von dem Gesamtaußenstand von € 73.227,99 dem Finanzamt anbieten zu können. Dieser Betrag von € 14.645,60 könnte von dritter Seite zur Verfügung gestellt werden, sodass ein Fortbetrieb des Unternehmens gewährleistet wäre.

Mit Bescheid vom 14. September 2011 wies das Finanzamt dieses Ansuchen als unbegründet ab und führte aus, dass eine sachliche Unbilligkeit stets gegeben wäre, wenn durch die Anwendung des Gesetzes ein vom Gesetzgeber offenbar nicht beabsichtigtes Ergebnis eintrete. Würden hingegen nur die Auswirkungen der generellen Norm vorliegen, so wäre sachliche Unbilligkeit auszuschließen. Im konkreten Fall würden sich die Abgabenschuldigkeiten aus Umsatzsteuer und Lohnabgaben zusammensetzen. Da es sich somit um Selbstbemessungsabgaben handle und nur die Auswirkungen der generellen Norm vorliegen würden, die jeden in gleichem Maße treffen würden, liege Unbilligkeit nicht vor.

In der dagegen am 26. September 2011 rechtzeitig eingebrachten Berufung wandte die Bw. ein, dass sich das Nachsichtsansuchen darauf stütze, dass sie im Zuge des Finanzstrafverfahrens den Auftrag erhalten hätte, eine Nachkalkulation auf Grund der vorhandenen Preislisten und Aufzeichnungen zu erstellen, und damit nachweisen hätte können, dass die von der Betriebsprüfung stammenden Schätzungen auf keinen Fall stimmen könnten. Im Finanzstrafverfahren wäre ihrer Rechtsansicht und ihrem Zahlenmaterial gefolgt worden. Die daraus resultierende Differenz wäre ihres Erachtens eine Unbilligkeit und könne durch eine entsprechende Abschreibung berichtigt werden, sodass die Bw. ihren Geschäftsbetrieb aufrechterhalten könne und kein Personal abgebaut werden müsse.

Es wäre der Bw. auch bewusst, dass sich einige Rückstände aus Lohnabgaben zusammensetzen würden, die sie nach Möglichkeit in Raten begleichen werde.

Als Nachweis für die angespannte finanzielle Situation werde eine Periodenbilanz per 31. August 2011 vorgelegt, aus der man ersehen könne, dass das Unternehmen lebensfähig wäre, aber über keine Reserven verfüge. Die Androhung des Finanzamtes, das Unternehmen in die Insolvenz zu schicken, wenn nicht sofort € 10.000,00 erlegt werden würden, entbehre jeder Realität. Wenn die Bw. diesen Betrag zur freien Verfügung hätte, hätte sie nicht um eine Ratenzahlung im Finanzstrafverfahren ansuchen müssen. Dieses Ratenansuchen wäre sowohl für das Unternehmen als auch für dessen Geschäftsführerin bewilligt worden.

Die Bw. ersuche auch, den menschlichen Aspekt zu berücksichtigen, da sie leider von falschen Experten beraten und veranlasst worden wäre, ihre Buchhaltung in dieser falschen Form zu führen.

Sie ersuche daher um Genehmigung des Nachsichtsansuchens unter der Berücksichtigung, dass die Abgabenschuldigkeit aus den Lohnabgaben von ihr beglichen werden würden.

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

Im Rahmen der Entscheidungsfindung war zu unterscheiden in 1) nachfolgende zum Zeitpunkt des Nachsichtsansuchens rückständige Abgaben:

Umsatzsteuer 2005	5.451,08
Umsatzsteuer 2006	5.280,46
Umsatzsteuer 2007	2.763,92
Umsatzsteuer 2008	5.612,18
Körperschaftsteuer 04-06/2011	437,00
Umsatzsteuer 03/2011	580,11
Lohnsteuer 05/2011	1,66
Dienstgeberbeitrag 05/2011	128,32
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 05/2011	11,41
Lohnsteuer 06/2011	1,66
Dienstgeberbeitrag 06/2011	238,39
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 06/2011	21,19
Umsatzsteuer 05/2011	1.102,54
Kammerumlage 04-06/2011	13,77
Lohnsteuer 07/2011	1,79
Dienstgeberbeitrag 07/2011	140,65
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 07/2011	12,50
Körperschaftsteuer 07-09/2011	437,00

und 2) nachfolgende von der Einhebung gemäß [§ 212a BAO](#) ausgesetzte Abgaben:

Kapitalertragsteuer 01-12/2005	15.971,00
Kapitalertragsteuer 01-12/2006	12.001,00
Kapitalertragsteuer 01-12/2007	7.063,00
Kapitalertragsteuer 01-12/2008	14.051,00
Kapitalertragsteuer 01-12/2009	1.150,00

Ad 1)

Gemäß [§ 6 Abs. 1 BAO](#) sind Personen, die nach Abgabenvorschriften dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden, Gesamtschuldner (Mitschuldner zur ungeteilten Hand, [§ 891 ABGB](#)).

Gemäß [§ 236 Abs. 3 BAO](#) iVm [§ 235 Abs. 2 BAO](#) erlischt durch die verfügte Abschreibung der Abgabenanspruch.

Festzustellen war, dass die Geschäftsführerin der Bw., Frau H.W., mit Bescheid vom 9. September 2011 zur Haftung gemäß [§ 9 Abs. 1 BAO](#) für die genannten Abgaben der

Gesellschaft herangezogen wurde, wodurch gemäß [§ 6 Abs. 1 BAO](#) ein Gesamtschuldverhältnis entstand.

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](#)).

Bei Gesamtschuldverhältnissen umfasst die Behauptungspflicht die Unbilligkeit der Einhebung bei allen Gesamtschuldnern (VwGH 30.3.2000, [99/16/0099](#)), da durch die Abschreibung nach [§ 236 BAO](#) der Abgabenanspruch selbst gemäß [§ 236 Abs. 3 BAO](#) iVm [§ 235 Abs. 2 BAO](#) (daher mit Wirkung gegenüber allen Gesamtschuldnern; VwGH 30.3.2000, [99/16/0099](#)) erlischt.

Da die Unbilligkeit der Einhebung der gegenständlichen Abgaben bei der Haftungspflichtigen nicht dargelegt wurde, kommt eine Abschreibung der Abgaben im Nachsichtswege nicht in Betracht.

*Auf Antrag eines Gesamtschuldners kann dieser gemäß [§ 237 Abs. 1 BAO](#) aus der Gesamtschuld ganz oder zum Teil entlassen werden, wenn die Einhebung der Abgabenschuld bei diesem nach der Lage des Falles unbillig wäre. Durch diese Verfügung wird der Abgabenanspruch gegen die übrigen Gesamtschuldner nicht berührt.*

Ist die Einhebung nur bei einem (oder einigen) Gesamtschuldnern unbillig, so kann (können) der betreffende (die betreffenden) Gesamtschuldner auf Antrag gemäß [§ 237 Abs. 1 BAO](#) aus der Gesamtschuld entlassen werden. Dies führt zu keinem Erlöschen des Abgabenanspruches gegenüber den Gesamtschuldnern, die nicht aus der Gesamtschuld entlassen sind.

Da jedoch kein Antrag gemäß [§ 237 Abs. 1 BAO](#) gestellt wurde, kommt auch eine Entlassung aus der Gesamtschuld nicht in Betracht.

Ad 2)

*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.*

Die Unbilligkeit der Abgabeneinhebung nach der Lage des Falles ist tatbestandsmäßige Voraussetzung für die in [§ 236 BAO](#) vorgesehene Ermessensentscheidung. Ist die Unbilligkeit der Abgabeneinhebung zu verneinen, so ist für eine Ermessensentscheidung kein Raum (VwGH 3.10.1988, [87/15/0103](#); sowie *Stoll*, BAO, 583).

---

Gemäß [§ 212a Abs. 1 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 Begehr des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld.

Da die Einhebung der oben genannten Kapitalertragsteuern nach wie vor gemäß [§ 212a Abs. 1 BAO](#) (seit 24. Jänner 2011) ausgesetzt ist, kommt eine Nachsicht ebenfalls nicht in Betracht, weil diesfalls, wie in [§ 236 Abs. 1 BAO](#) gefordert, die Einhebung der Abgaben mangels Vollstreckungsmöglichkeiten nicht unbillig sein kann und nach der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Erlassung der Entscheidung zu urteilen ist.

Im Übrigen dient die Nachsicht auch nicht dazu, im Festsetzungsverfahren unterlassene Einwendungen nachzuholen (VwGH 20.9.2007, [2002/14/0138](#)).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 26. März 2012