

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R\*\*\*\*\* in der  
Beschwerdesache B\*\*\*\*\* gegen den Bescheid des Finanzamtes  
Kufstein Schwaz vom 19. Oktober 2011, betreffend Nachsicht

zu Recht erkannt:

I.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

II.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art 133  
Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

### 1) Verfahrensgang:

Mit Bescheid vom 19. Oktober 2011 wurde ein Antrag auf Nachsicht (§ 236 BAO) vom  
7. September 2010 abgewiesen.

In der Begründung dieses Bescheides hielt das Finanzamt fest, dass der Unabhängige  
Finanzsenat mit Berufungsentscheidung vom 27. April 2010, RV/0081-I/07, die  
Rechtmäßigkeit einer Rückforderung an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen in  
Höhe von insgesamt € 1.898,20 für den Zeitraum Juni bis September 2002 für rechtmäßig  
erklärt hat.

Aktuell verbleibe auf Grund der Verrechnung von Gutschriften aus anderen  
Abgabenverfahren ein unberichtigter Betrag in Höhe von € 317,73.

Im Antrag auf Nachsicht vom 7. September 2010 wären keinerlei Gründe angeführt,  
aus welchen Gründen die Nachsicht gewährt werden solle. Es wäre lediglich darauf  
hingewiesen worden, dass "auf Grund der Ihnen bekannten Sachlage" die "Einforderung  
dieser Zahlung als unbillig zu bewerten wäre". In der Folge sei sodann mit Schriftsatz  
vom 25. Feber 2011 an das Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend,

welcher auch beim Finanzamt eingereicht worden sei, eine "entsprechende Begründung" nachgereicht worden.

In der Folge sei es sodann zu einem mehrfachen E-Mail-Austausch mit dem Antragsteller gekommen. Auf Grund der Verhältnisse des vorliegenden Falles würden die Voraussetzungen für eine Nachsicht nicht gegeben sein, weshalb der Antrag abzuweisen wäre.

Mit Eingabe vom 10. November 2011 wurde um Verlängerung der Rechtsmittelfrist bis 31. Jänner 2012 ersucht und sodann an diesem Tag die (damals) Berufung eingebracht. In dieser rügte der (damals) Berufungswerber verschiedene *"Mängel und Detailfehler"*, *"unzureichend strukturierte Darlegungen"*, *"wiederholtes und damit verwirrendes Wechseln zwischen der Bezugnahme auf persönliche und sachliche Billigkeit"* und die Vermischung von *"Allgemeinzipien zur Rechtsprechung ohne Anbindung konkreter Sachargumente"*. Eine *"kombiniert-integrierte Sachverhalts- und Tatbestandsauseinandersetzung auf dem erforderlichen Anspruchsniveau"* würde im bekämpften Bescheid nicht stattfinden. Der Bescheid enthalte *"zwar scheinbare, aber keine triftigen und schlüssigen Argumente der Finanzbehörde bzw. der Oberbehörde im Familienministerium zur sachlichen und persönlichen Billigkeit gem § 236 BAO, die eine dem Gesetz entsprechende Ablehnung des Antrages rechtfertigen könnten"*.

Die Behörde hätte den *"Zukunftsaspekt als wichtiges Element der persönlichen Billigkeit"*, der seine *"Vorsorgemassnahmen für Therapie und Pflege"* betreffe, nicht beachtet. *"Das NEIN der Oberbehörde ohne Nennung sachlicher Gründe"* durch eine Mitarbeiterin des Ministeriums und den (damaligen) Bundesminister *"lange vor der Analyse der Billigkeitsgründe durch die Finanzbehörde"*, sei als *"rechtlich zweifelhafter Vorgang hervorzuheben"*. Deutlich komme dadurch der Wille der Behörde zum Ausdruck, *"dass einer österreichischen Familie die FB nicht zugestanden werden"* dürfe bzw *"betreffend das vorliegende Berufungsanliegen sogar wieder weggenommen werden"* solle. *"Dies, zumal extrem viel Geld zusammengekratzt werden"* müsse, *"zur Befriedigung der unerstättlichen Gier von Bankern, Politikern und sonstigen privilegierten Kreisen der Selbstbedienungskaste im Inland (die 1%) und seit einigen Jahren noch viel mehr Geld für europäische Millionäre, Milliardäre und Politiker, die u.a. bekannt sind als Finanzjongleure, Steuerverweigerer und Geldverpulverer"*.

Die Einbeziehung der Oberbehörde (gemeint wohl: des damaligen Bundesministeriums für Wirtschaft, Familie und Jugend) im Rahmen eines Nachsichtsverfahrens gem § 236 BAO wäre nach der Literatur *"als ungewöhnliche Entscheidung zu betrachten, weil es sich um eine Aufgabe der Abgabenbehörde handelt (Finanzamt)."*

Die sachliche Unbilligkeit wäre wegen *"mehrerer fragwürdiger Aspekte gegeben"* sein. Dies unter anderem bezogen auf *"den folgenden Sachverhalt der für das Entstehen des Rückforderungsbescheides ausschlaggebend"* gewesen sei:

- a) Vermögensteile wären versehentlich zweimal aufgelistet worden.
- b) Die Finanzbehörde würde sich in einer *"verfälschten Selbstdarstellung"* als benachteiligter Gläubiger ansehen.

c) Die rechtliche Problematik von freiwilligen Leistungen Dritter bei der Bestimmung der Unterhaltskosten bzw "*LHK*".

Gesondert sei die Problematik des Internatsgeldes hervorzuheben und wäre auch die uneingeschränkte Anwendung der "*50%+-Regel*" zu beweifeln.

d) Die durch die "*wechselhafte Haltung der Finanzbehörde*" verursachte "*gravierende Rechtsunsicherheit*" zur Frage "*der Regeln gem § 2 Abs 2 zweiter Satz FLAG*".

e) Im Zeitraum Juni bis September 2002 hätten die Unterhaltsleistungen jedenfalls "*die Summe aus FB und KAB*" überstiegen. Dies wäre erst mit Bescheid vom 27. April 2010 (oben angeführte UFS-Entscheidung) korrigiert worden.

Die Oberbehörde hätte bereits vor der Entscheidung des UFS vom 27. April 2010 die Entscheidung für eine Abstandnahme von der Rückforderung treffen können "*(und nach derer allgemeiner Übung müssen)*", dies aber "*geflissentlich verweigert*". Dies wäre "*ein zusätzliches Indiz für die negative Grundhaltung gegenüber einer Familie*". Jedenfalls wäre "*das Kriterium für die Abstandnahme, '... dass er wenigstens in Höhe der Familienbeihilfe zu den Unterhaltskosten des Kindes beigetragen hat ...' übererfüllt!*". Womöglich läge "*nicht nur ein Auftrag zu strikter Verweigerung einer Abstandnahme vor (siehe oben, 'Geld zusammenkratzen') sondern (auch) eine erhebliche emotionale Beteiligung, die eine sachliche Entscheidung verunmöglich!*".

Kennzeichnend wäre diesbezüglich auch, dass der zuständige Leiter für den Bereich der Familienbeihilfe in der Oberbehörde dem Antragsteller in einem Brief aus dem Jahr 2005 vorhalte, er hätte zum Unterhalt seiner Kinder seit 1. Oktober 2002 in keiner Weise beigetragen, weshalb kein Anspruch auf die österreichische Familienbeihilfe vorliegen könne. Diese Behauptung wäre falsch und durch Überweisungsbelege widerlegbar, da bis Januar 2003 für die drei Kinder monatlich € 603,91 geleistet worden wären, was auch im Bescheid vom 14. September 2011 hervorgehoben worden wäre. Was nicht angesprochen würde sei, dass damit pro Kind im Schnitt € 201,30 geleistet worden wären, also mehr als "*die FB + KAB*" ausmache.

Hervorzuheben sei, dass er für den Zeitraum von Juni bis September 2002 "bereits seinerzeit monatlich im Voraus einen Unterhalt "... wenigstens in Höhe der Familienbeihilfe zu den Unterhaltskosten des Kindes beigetragen ..." habe und zwar für alle vier Kinder". Mittlerweile (Jahr 2011) sei die Unterhaltsleistung für die Kinder "*im betreffenden Zeitraum*" sogar noch wesentlich erhöht worden.

Es werde beantragt von der Rückforderung gem § 236 BAO Anstand zu nehmen.

In eventu werde beantragt, auf die Rückforderung wegen des "unverhältnismäßige Verwaltungsaufwandes" gem § 206 BAO zu verzichten. In eventu werde beantragt, die Entscheidung hinsichtlich der Rückzahlungsverpflichtung im Rahmen des Antrages gem § 295a BAO vorzuziehen. In eventu werde darum ersucht, einen Bescheid auszufertigen, der für einen juristischen bzw finanzjuristischen Laien verständlich und nachvollziehbar sei, damit "*überhaupt erst die Voraussetzungen für eine sachliche und gezielte Berufung gegeben*" seien.

Auf den Seiten 6 und 7 der Berufung wurden sodann diverse Behördenkontakte angeführt, Verweise auf "*neue Unterlagen*" vorgenommen und "*Unterlagen betreffend Sachverhalte der Billigkeit*" angeführt.

Das Finanzamt legte die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat im März 2012 ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung zur Entscheidung vor. Diese war am 31. Dezember 2013 noch unerledigt anhängig und ist daher nach § 323 Abs 38 BAO vom Bundesfinanzgericht als Beschwerde iSd Art 130 Abs 1 B-VG zu erledigen.

## 2) Sachverhalt:

Mit Bescheid vom 19. Oktober 2011 wurde ein Antrag auf Nachsicht gem § 236 BAO betreffend die dem Antragsteller zur Rückzahlung vorgeschriebene Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen vom Finanzamt abgewiesen.

Die Rückzahlungsverpflichtung basierte auf einem Bescheid vom 13. Dezember 2006, dessen Ausspruch vom Unabhängigen Finanzsenat mit Berufungsentscheidung vom 27. April 2010 im Ausmaß von insgesamt € 1.898,20 (rechtskräftig geworden) bestätigt wurde.

Ausgangspunkt der (jahrelangen) Streitigkeiten ist, dass die (frühere) Ehegattin des Antragstellers mit den gemeinsamen Kindern in die X\*\*\*\*\* verzogen ist und der Antragsteller den Standpunkt vertritt, dass ihm österreichische Familienbeihilfe zusteht. Dazu wird auf die Entscheidungen des Unabhängigen Finanzsenates vom 14. Juli 2006, RV/0187-I/06, vom 4. Feber 2008, RV/0039-I/07, und das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Feber 2010, 2009/15/0205, alle den Antragsteller betreffend, verwiesen.

Unbestritten ist nach den Ausführungen im bekämpften Bescheid davon auszugehen, dass der Antragsteller über ein monatliches (Pensions-)Einkommen (im Jahr 2010 unter anteiliger Berücksichtigung der Sonderzahlungen abgerundet € 2.400,00) verfügt. Es besteht ein "Zukunftsvorsorgevertrag" im Ausmaß von € 17.000,00. Sonstiges Vermögen besteht nach Auskunft des Antragsteller nicht; ebenso bestünden mit Ausnahme einer (strittigen) Honorarforderung in Höhe von € 5.000,00 seitens des Verfahrenshilfeanwaltes der Kinder und einer monatlichen Unterhaltszahlungsverpflichtung an die geschiedene Gattin in Höhe von € 254,00 keine Kreditschulden oder sonstigen Verbindlichkeiten.

Der Antragsteller bezieht sich auf einen (zukünftig bestehenden) Therapie- und Altersvorsorgebedarf, welcher zusätzlich zu seinem laufenden Bezug in einem Ausmaß von € 200.000,00 bis € 300.000,00 bestehen würde, "*um im Alter halbwegs in Würde unter einfachen und erträglichen Umständen ... leben zu können*".

## 3) Rechtslage:

§ 2 lit a Z 1 BAO bestimmt, dass die Vorschriften der Bundesabgabenordnung auch für die von den Abgabenbehörden rückzufordernden bundesrechtlich geregelten Beihilfen aller Art, soweit sie hierauf nicht unmittelbar anwendbar sind und nicht anderes bestimmt ist, sinngemäß.

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.

Abs 2 der zitierten Gesetzesstelle normiert, dass Abs 1 auf bereits entrichtete Abgabenschuldigkeiten sinngemäß Anwendung findet.

#### 4) Erwägungen:

Das Nachsehen einer fälligen Abgabenschuld setzt voraus, dass die Einhebung nach der Lage des Falles unbillig ist. Die Unbilligkeit kann eine persönliche oder sachliche sein (vgl Ritz, BAO<sup>5</sup>, § 236 Tz 9 und die dort angeführte Judikatur).

Im Nachsichtsverfahren ist es Sache des Nachsichtswerbers, im Sinne der ihn treffenden Mitwirkungspflicht einwandfrei und unter Ausschluss jeglichen Zweifels das Vorliegen jener Umstände darzutun, auf die die Nachsicht gestützt werden kann (vgl VwGH 26.2.2013, 2010/15/0077, mwN).

Das Vorliegen einer persönlichen Unbilligkeit ist unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Situation des Antragstellers zu beurteilen. Sie besteht nach der Rechtsprechung bei einem wirtschaftlichen Missverhältnis zwischen der Einhebung der Abgabe und den im Bereich des Abgabepflichtigen entstehenden Nachteilen (vgl Ritz, BAO<sup>5</sup>, § 236 Tz 10 und die dort angeführte Judikatur).

Im vorliegenden Fall ergibt sich auf Grund der (unbestrittenen) Feststellungen des Finanzamtes, dass der Antragsteller über ein regelmäßiges Pensionseinkommen in einer Höhe verfügt, welches ihm die Bezahlung der rückgeforderten Beträge ohne Existenzgefährdung ermöglicht. Der Antragsteller behauptet selbst auch gar nicht, dass ihn diese Bezahlung aktuell in seiner Existenz gefährden würde, was angesichts der Höhe der Rückforderung inklusive Zinsen (weniger als 8% des sich aus den Veranlagungen ergebenden nachhaltigen "Jahresnettoeinkommens" inklusive der sonstigen Bezüge) und der (wenn erforderlich) bestehenden Möglichkeit zur ratenweisen Abstattung nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes auch nicht argumentierbar wäre. Die Argumentation geht ausschließlich in die Richtung, dass er Ansparungen für sein Alter tätigen müsse. Diese Argumentation geht aber schon alleine deshalb ins Leere, weil der Beurteilung des vorliegenden Falles die aktuellen Einkommens- und Vermögensverhältnisse zu Grunde zu legen sind und nicht eine auf unbelegbaren Hypothesen beruhende Zukunftsannahme. Würde der Ansicht des Antragstellers näher getreten werden, wäre jede Abgabenzahlung als persönlich unbillig anzusehen, da es niemals ausgeschlossen ist, dass zukünftig Umstände eintreten, die einen erhöhten Geldbedarf mit sich bringen. Im Übrigen steht die gegenständliche Rückzahlungsverpflichtung zu dem vom Antragsteller prognostizierten Ansparbedarf in einer Relation von rund einem Prozent oder weniger, sodass alleine auf Grund dieses Verhältnisses eine persönliche Unbilligkeit nicht vorliegt.

Eine sachliche Unbilligkeit ist gegeben, wenn im Einzelfall bei Anwendung des Gesetzes ein vom Gesetzgeber offenbar nicht beabsichtigtes Ergebnis eintritt, sodass es zu einer

anormalen Belastungswirkung und, verglichen mit ähnlichen Fällen, zu einem atypischen Vermögenseingriff kommt (vgl Ritz, BAO<sup>5</sup>, § 236 Tz 11 und die dort angeführte Judikatur). Keine sachliche Unbilligkeit liegt hingegen vor, wenn eine Belastung ganz allgemein die Auswirkung genereller Normen ist (vgl Ritz, BAO<sup>5</sup>, § 236 Tz 13 und die dort angeführte Judikatur).

Im vorliegenden Fall einer Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen von einem Bezieher dieser Leistungen, bei dem die Kinder weder wohnen noch deren Unterhalt überwiegend von diesem bestritten worden ist, kann eine sachliche Unbilligkeit nicht vorliegen. Wie bereits aus § 1 FLAG 1967 klar hervorgeht, ist es die Intention des Gesetzgebers, einen Ausgleich der finanziellen Mehrbelastung, die die Ernährung, Bekleidung, häusliche Unterbringung und Erziehung von Kindern verursacht, herbeizuführen. Der Gesetzgeber hat die Auszahlung dieses Ausgleiches in Form der Familienbeihilfe an eine Person an klare und eindeutige Bedingungen und die Auszahlung des Kinderabsetzbetrages an den Bezug der Familienbeihilfe geknüpft. Sind diese Voraussetzungen - wie mit Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 27. April 2010, RV/0081-I/07, rechtskräftig festgestellt - nicht erfüllt, ist eine bereits ausbezahlte Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen zurückzuzahlen. Eine sachliche Unbilligkeit ist darin nicht zu erblicken, vielmehr wäre es sachlich unbillig, einer Person, bei der die Kinder weder wohnen, noch die den Unterhalt überwiegend trägt, eine Beihilfe zuzugestehen.

#### 5) Zulässigkeit einer Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig (Art 133 Abs 4 B-VG), da mit dem gegenständlichen Erkenntnis keine Rechtsfrage zu lösen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Auch weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht ab oder fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Innsbruck, am 14. Mai 2015