

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter M. in der Beschwerdesache Dr. E., Wien, über die Beschwerde des Abgabepflichtigen vom 15. November 2013 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/6/7/11/15 Schwechat Gerasdorf vom 16. Oktober 2013 über die Abweisung eines Antrages um Nachsicht gemäß § 236 BAO zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Im Schreiben vom 31. August 2013 beantragte Herr Dr. E. (in weiterer Folge: Bf.) die Nachsicht von Abgaben gemäß § 236 BAO bzw. § 26 Abs. 4 FLAG zum Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beiträge FB und KG vom 8. August 2013.

Als Begründung wurde wie folgt ausgeführt:

"Mit dem genannten Bescheid wurde ich zur Rückzahlung von EUR 2.597,20 verpflichtet. Dies wahrscheinlich - der Bescheid ist mangelhaft begründet – weil mein Sohn im SS 2009 Biologie in Form der Mikrobiologie als Bachelorstudium zu studieren begann und (erst) im SS 2012 auf das Lehramtsstudium Biologie und Umweltkunde sowie zusätzlich Psychologie und Philosophie wechselte.

Ich erachte das gar nicht als Studienwechsel, denn die Richtung bleibt ja dieselbe: Biologie bleibt Biologie!

Die (kleine) Änderung der Richtung erfolgte unter dem Eindruck der Erkrankung seines älteren Bruders (SV) an Leukämie (ALL) im Sommer 2010. Die Erkrankung des Bruders hat A. zeitlich aber vor allem psychisch schwer belastet, sodass das Studium in den Hintergrund trat. Er hat dem Bruder auch am 21.01.2011 in einer Knochenmarkstransplantation Blutstammzellen gespendet! Leider brach die Krankheit im März 2012 erneut aus und B. starb am 5. Juli 2012 nach einer weiteren Transplantation an den Folgen der letzten Chemotherapie, was A. und die ganze Familie immer noch psychisch schwer belastet!

Mit Schreiben vom 30.09.2012 habe ich die Behörde auf all das hingewiesen! Die Reaktion der Behörde war nicht etwa die zu erwartende sofortige Einstellung der Zahlungen der Familienbeihilfe, sondern die Mitteilung vom 23.10.2012, wonach A. die Familienbeihilfe weiter bis Februar 2013 beziehen dürfe! Wir haben uns alle gefreut und es als tolerante Reaktion empfunden!

Weit gefehlt! Jetzt muss ich die FB und den KG schon ab Februar 2012 zurückzahlen!?! ?

Mir ist die Judikatur zwar bekannt, wonach der gutgläubige Verbrauch der FB rechtlich ohne Bedeutung sei, ich frage mich aber, warum eigentlich, hat doch die FB Unterhaltscharakter und im Unterhaltsrecht gibt es den gutgläubigen Verbrauch sehr wohl!

Ich empfinde es als höchst unfair und der Behörde als Verschulden zuzurechnen, wenn sie trotz Kenntnis eines Zahlungseinstellungsgrundes die FB und den KG weiter auszahlt, dann aber - für die gutgläubigen Bezieher, die ja alles mitgeteilt haben überraschend - alles für viele Monate wieder zurückfordern darf!?

Natürlich können wir uns die Rückzahlung leisten, wenn sie auch mehr als die Hälfte meines monatlichen Nettogehalts beträgt und jetzt kreditfinanziert werden muss! Aber ich bitte diesen Antrag nicht nur aus dem Blickwinkel der wirtschaftlichen Leistbarkeit zu betrachten!

Mein Sohn A., der jetzt wieder brav studiert und seit der letzten Meldung vier Prüfungen positiv absolviert hat, hat jetzt mir gegenüber ein schlechtes Gewissen, weil er "zu spät" den richtigen Weg der Biologie für sich gefunden hat und ich jetzt so viel zurückzahlen muss!

Die Behörde sollte aber seine und unsere psychische Belastung mit berücksichtigen und uns die FB und den KG als eine Art Trauerschmerzengeld, wie es im zivilen Schadenersatzrecht seit Längerem judiziert wird, im Lichte der unfairen Vorgangsweise der Behörde, zumindest ab August 2012 bis Februar 2013, belassen. Unseren Sohn und Bruder B. kann uns ohnehin kein Geld der Welt zurückbringen oder ersetzen, aber es würde uns ein wenig trösten, müssten wir die FB und den KG jetzt doch nicht zurückzahlen!

In diesem Sinne beantrage ich die Nachsicht bzw. das Absehen gemäß § 236 BAO bzw. § 26 Abs. 4 FLAG von der Rückzahlung der FB, KG von EUR 2.597,00 laut Bescheid vom 08.08.2013, zumindest aber ab August 2012 bis Februar 2013.

Mit Bescheid des Finanzamtes Wien 3/6/7/11/15 Schwechat Gerasdorf vom 16. Oktober 2013 wurde dieser Antrag auf Nachsicht der Abgabenschuld abgewiesen und wie folgt ausgeführt: "Gemäß § 236 Bundesabgabenordnung können Abgabenschuldigkeiten ganz oder teilweise nachgesehen werden, wenn ihre Einhebung nach der Lage des Falles unbillig wäre. Die Unbilligkeit kann sachlich oder persönlich sein.

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, verglichen mit ähnlichen Fällen, zu einer atypischen Belastungswirkung kommen. Eine 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 erfolgt. Die in den Gesetzen selbst gelegene, also vom Gesetzgeber gewollte Härte darf nicht wieder durch eine Billigkeitsmaßnahme beseitigt werden.

Materiell rechtlich legislatorisch bedingte Unzulänglichkeiten ("Ungerechtigkeiten") sind keine Unbilligkeiten im Sinne des § 236. Eine persönliche Unbilligkeit liegt insbesondere vor, wenn die Einhebung von Abgaben die Existenzgrundlagen des Nachsichtswerbers gefährden. Die Notwendigkeit, Vermögenswerte zur Steuerzahlung heranzuziehen, lässt für sich allein die Abgabeneinhebung noch nicht unbillig erscheinen. Eine persönliche Unbilligkeit liegt also nur dann vor, wenn die Einhebung die Existenz des Abgabepflichtigen oder seiner Familie gefährdet.

Da in Ihrem Falle weder eine sachliche noch persönliche Unbilligkeit (keine Gefährdung des Nahrungsstandes lt. einer Erhebung der wirtschaftlichen Verhältnisse vom 9.10.2013) zu tragen kommt, war Ihr Antrag auf Nachsicht abzuweisen.

Ein wie von Ihnen angeführtes "Trauerschmerzengeld" ist in der Bundesabgabenordnung nicht vorgesehen."

In der dagegen eingebrachten Berufung vom 15. November 2013 verweist der Bf. darauf, dass sein Antrag missverstanden worden sei!

Eine sachliche Unbilligkeit liege nicht vor! Dass er sich die Rückzahlung – wenn auch durch Kreditaufnahme - leisten könne stehe außer Frage! Die wirtschaftliche Existenz sei nicht gefährdet.

Dennoch liege seiner Ansicht nach eine persönliche Unbilligkeit vor (wobei die Ausführungen des Antrages hier wiederholt wurden).

"....

Ich empfinde es als höchst unfair und der Behörde als Verschulden zuzurechnen, wenn sie trotz Kenntnis eines Zahlungseinstellungsgrundes die FB und den KG weiter auszahlt, dann aber - für den gutgläubigen Bezieher, der ja alles mitgeteilt hat überraschend - alles für viele Monate wieder zurückfordern darf!

Der Antrag sollte nicht nur aus dem Blickwinkel der wirtschaftlichen Leistbarkeit betrachtet werden!

Die Behörde sollte - im Rahmen der Billigkeitsentscheidung – unsere psychische Belastung mit berücksichtigen und uns die FB und den KG im Lichte der unfairen Vorgangsweise der Behörde, zumindest ab Oktober 2012 bis Februar 2013, belassen. Unseren Sohn und Bruder B. kann uns ohnehin kein Geld der Welt zurückbringen oder ersetzen, aber es würde uns ein wenig trösten!

Das nur als Vergleich herangezogene "Trauerschmerzensgeld" ist auch im ABGB nicht "vorgesehen", sondern wurde von der Judikatur im Rahmen der Billigkeit entwickelt!

In diesem Sinne beantrage ich die Nachsicht bzw. das Absehen gemäß § 236 BAO bzw. § 26 Abs. 4 FLAG von der Rückzahlung der FB, KG von EUR 2.597,00 laut Bescheid vom 08.08.2013, zumindest aber ab Oktober 2012 bis Februar 2013."

Eine Berufungsvorentscheidung wurde nicht erlassen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Übergangsregelung:

Gemäß § 323 Abs. 38 BAO sind die am 31. Dezember 2013 bei dem unabhängigen Finanzsenat anhängigen Berufungen vom Bundesfinanzgericht als Beschwerde im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen.

Mit der Einführung des Bundesfinanzgerichtes haben sich auch diverse Bezeichnungen geändert. So wurde das frühere Rechtsmittel der Berufung ab 1. Jänner 2014 zur Beschwerde. Die Ausdrücke werden in weiterer Folge jeweils angepasst.

Rechtslage:

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

Gemäß § 236 Abs. 2 BAO findet Abs. 1 auf bereits entrichtete Abgabenschuldigkeiten sinngemäß Anwendung.

Nach § 1 der Verordnung des Bundesministers für Finanzen betreffend Unbilligkeit der Einhebung im Sinn des § 236 BAO, BGBl. II 2005/435, kann die Unbilligkeit persönlicher oder sachlicher Natur sein. Die Verordnung zählt demonstrativ Beispiele zum unbestimmten Rechtsbegriff der Unbilligkeit der Einhebung auf.

Nach § 2 der Verordnung liegt eine persönliche Unbilligkeit insbesondere vor, wenn die Einhebung

- 1. die Existenz des Abgabepflichtigen oder seiner ihm gegenüber unterhaltsberechtigten Angehörigen gefährden würde;*
- 2. mit außergewöhnlichen wirtschaftlichen Auswirkungen verbunden wäre, etwa wenn die Entrichtung der Abgabenschuldigkeit trotz zumutbarer Sorgfalt nur durch Vermögensveräußerung möglich wäre und dies einer Verschleuderung gleichkäme.*

Nach § 236 Abs. 2 BAO findet der erste Absatz dieser Vorschrift auf bereits entrichtete Abgabenschuldigkeiten sinngemäß Anwendung. In einem solchen Fall ist kein strengerer Maßstab als bei der Nachsicht noch nicht entrichteter Abgaben anzulegen. Aufgabe des Antragstellers auf Erteilung der Nachsicht im Sinne des § 236 Abs. 2 BAO ist es, in

nachvollziehbarer Weise darzulegen, dass die für eine Unbilligkeit der Einhebung der Abgaben, wären sie noch nicht entrichtet, sprechenden Umstände durch die Tilgung der Abgabenschuldigkeit nicht beseitigt worden sind. Im Nachsichtsverfahren liegt das Hauptgewicht der Behauptungs- und Beweislast beim Nachsichtswerber. Ihm obliegt es im Sinne seiner Mitwirkungspflicht, einwandfrei und unter Ausschluss jeglichen Zweifels das Vorliegen jener Umstände darzutun, auf welche die Nachsicht gestützt werden kann (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung VwGH 03.07.2003, 2002/15/0155 und VwGH 02.06.2004, 2003/13/0156).

§ 26 Abs. 1 FLAG: Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Zur sachlichen Unbilligkeit:

Eine sachliche Unbilligkeit ist anzunehmen, wenn im Einzelfall bei Anwendung des Gesetzes aus anderen als aus persönlichen Gründen ein vom Gesetzgeber offenbar nicht beabsichtigtes Ergebnis eintritt, sodass es zu einer anormalen Belastungswirkung und verglichen mit anderen Fällen zu einem atypischen Vermögenseingriff kommt. Der im atypischen Vermögenseingriff gelegene offenbare Widerspruch der Rechtsanwendung zu dem vom Gesetzgeber beabsichtigten Ergebnis muss seine Wurzel in einem außergewöhnlichen Geschehensablauf haben, der auf eine vom Steuerpflichtigen nicht beeinflussbare Weise eine nach dem gewöhnlichen Lauf nicht zu erwartende Abgabenschuld ausgelöst hat, die zudem auch ihrer Höhe nach unproportional zum auslösenden Sachverhalt ist (VwGH 24.5.2012, 2009/16/0039).

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Judikatur zu § 26 FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 8/1998 mehrfach ausgesprochen (z.B. VwGH 25.1.2001, 2000/15/0183; 31.10.2000, 2000/15/0035), dass die Verpflichtung zur Rückzahlung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe lediglich auf objektive Momente abstellt. Nach der Intention des Gesetzgebers sind somit subjektive Momente bei der Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge nicht zu berücksichtigen, sondern es ist ausschließlich zu prüfen, ob die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe gegeben sind. Das Vorliegen einer einzelfallbedingten sachlichen Einhebungsunbilligkeit ist daher auch dann zu verneinen, wenn der unrechtmäßige Bezug der Familienbeihilfe ausschließlich durch ein Versehen eines Bediensteten der Finanzverwaltung verursacht wird (UFS vom 20.09.2004, RV/0104-F/03; VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079; VwGH 25.10.2006, 2004/15/0150; VwGH 18.4.2007, 2006/13/0174).

Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von subjektiven Momenten unabhängig und allein an die Voraussetzung des Fehlens der Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug geknüpft (VwGH 31.10.2000, 2000/15/0035 und 96/15/0001; VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079).

Auch der Bf. hat geht davon aus, dass eine sachliche Unbilligkeit nicht vorliegt (vgl. Ausführungen in der Beschwerde/Berufung).

Die Rückforderung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe stellt eine Auswirkung der allgemeinen Rechtslage dar und begründet daher keine sachliche Unbilligkeit der Einhebung im Sinne des § 236 BAO.

Zur persönlichen Unbilligkeit:

Eine persönliche Unbilligkeit liegt insbesondere vor, wenn die Einhebung die Existenz des Abgabepflichtigen oder seiner ihm gegenüber unterhaltsberechtigten Angehörigen gefährden würde oder mit außergewöhnlichen wirtschaftlichen Auswirkungen verbunden wäre, etwa wenn die Entrichtung der Abgabenschuldigkeit trotz zumutbarer Sorgfalt nur durch Vermögensveräußerung möglich wäre und dies einer Verschleuderung gleichkäme (VwGH 26.5.2014, 2013/17/0498) bzw. wenn die wirtschaftliche Existenz gerade durch die Einbringung der gegenständlichen Abgaben gefährdet wäre (vgl. VwGH 27.6.2013, 2013/15/0173; VwGH 29.9.2011, 2011/16/0190, mwN)

Sowohl der oben zitierten Verordnung als auch der ständigen Judikatur ist zu entnehmen, dass eine persönliche Unbilligkeit sich allein an den wirtschaftlichen Auswirkungen der Entrichtung der verfahrensgegenständlichen Abgaben orientiert. Da der Bf. schon im Antrag ausführt, dass er *"sich die Rückzahlung leisten kann, wenn sie auch mehr als die Hälfte des monatlichen Nettogehalts beträgt"*, so kann daraus nur geschlossen werden, dass eine persönliche Unbilligkeit nicht vorliegt.

Ermessen:

Im Falle eines Ansuchens um Nachsicht hat die Abgabenbehörde zuerst zu prüfen, ob ein Sachverhalt vorliegt, der dem unbestimmten Gesetzesbegriff "Einhebung nach der Lage des Falles unbillig" entspricht. Verneint sie diese Frage, so ist für eine Ermessensentscheidung kein Raum mehr, demnach ist der Antrag abzuweisen (vgl. VwGH 27.6.2013, 2013/15/0173, mwN).

Wie oben dargestellt kann in den geltend gemachten Gründen weder eine sachliche noch eine persönliche Unbilligkeit erkannt werden. Nur wenn eine Unbilligkeit bejaht worden wäre, wäre im Rahmen einer umfassenden Ermessensabwägung erst zu prüfen gewesen, ob die besonderen Umstände des Einzelfalles so schwer wiegen, dass dem Abgabepflichtigen im konkreten Fall der Nachsichtsweg - und gegebenenfalls in welchem Umfang (Vertrauensschaden) – offensteht (VwGH 27.6.2013, 2013/15/0173; VwGH 26.6.2014, 2011/15/0050).

Auch der Bf. hat in seiner Beschwerde ausgeführt, dass die Behörde - im Rahmen der Billigkeitsentscheidung – unsere psychische Belastung bzw. die unfaire Vorgangsweise der Behörde mit berücksichtigen sollte. Mangels Unbilligkeit bestand jedoch keine Möglichkeit, im Rahmen des Ermessens bzw. im Rahmen der Billigkeitsentscheidung eine Berücksichtigung eines gutgläubigen Bezuges der Beträge an KG und FB sowie die zweifellos psychische Belastung durch den tragischen Trauerfall in der Familie bzw.

Überlegungen zu einem Trauerschmerzensgeld zu prüfen, da die Beschwerde schon aus Rechtsgründen abzuweisen war.

Zur Unzulässigkeit einer Revision:

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Auf die oben angeführte Judikatur wird verwiesen.

Wien, am 24. August 2015