

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der B., Adresse, vertreten durch V., vom 6. Oktober 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes A. vom 17. September 2004 betreffend Nachsicht der Zwangsstrafe gemäß § 236 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 19. Jänner 2004 wurde die Berufungswerberin (in der Folge Bw.) ersucht, die Einreichung der ausstehenden Abgabenerklärungen für das Jahr 2002 bis 9. Februar 2004 nachzuholen unter Androhung der Verhängung einer Zwangsstrafe von € 150,00 im Falle der Nichteinreichung. Die angedrohte Zwangsstrafe wurde mit Bescheid vom 1. März 2004 festgesetzt, da die Abgabenerklärungen nicht fristgerecht eingelangt waren. Gleichzeitig wurde die Bw. aufgefordert, die ausstehenden Abgabenerklärungen für das Jahr 2002 bis 22. März 2004 beim Finanzamt einzureichen. Mit 22. März 2004 wurden die Abgabenerklärungen für 2002 eingereicht.

Mit Antrag vom 14. September 2004 brachte der Vertreter der Bw. einen Antrag auf Nachsicht der Zwangsstrafe idHv € 150,00 ein und führte begründend dazu aus, dass die Einhebung der Nebengebühren unbillig sei, weil die Steuererklärung 2002 zeitnahe der gewährten Frist am 22. März 2004 abgegeben worden sei, jedoch bis dato keine Veranlagung erfolgt sei. Als Begründung für die Gewährung der Frist Ende Februar 2004 sei der kontinuierliche Fortgang der Veranlagung angeführt worden, jedoch vom Amt nicht eingehalten worden.

Mit Bescheid vom 17. September 2004 wurde der Nachsichtsantrag abgewiesen mit der Begründung, dass gemäß § 236 BAO auf Antrag fällige Abgabenschuldigkeiten ganz oder

zum Teil nachgesehen werden könnten, wenn ihre **Einhebung** nach der Lage des Falles unbillig wäre. Voraussetzung sei also das Vorliegen einer auf die Einhebung abgestellte Unbilligkeit. Im gegenständlichen Antrag seien lediglich die Umstände aufgezeigt worden, die zur Vorschreibung der Zwangsstrafe geführt hätten. Diese hätten jedoch mit dem hier allein in Betracht zu ziehenden Vorgang der Einhebung der rechtskräftig festgesetzten Abgabe nichts zu tun. Gründe, welche die Unbilligkeit der Einhebung iSd § 236 BAO rechtfertigen würden, seien nicht geltend gemacht worden.

In der dagegen eingebrachten Berufung wurde begründend ausgeführt: Laut Telefonat vom 13. September 2004 sei im Gespräch klargestellt worden, dass die Vorschreibung der Zwangsstrafe für die Steuererklärung 2002 unbillig gewesen sei, weil bis dato noch keine Veranlagung durchgeführt worden sei.

Die Berufung wurde mittels Berufungsvorentscheidung abgewiesen und zusätzlich ausgeführt, dass der Umstand, dass die Vorschreibung der Zwangsstrafe deshalb unbillig erscheine, weil bis dato noch keine Veranlagung für das betreffende Jahr 2002 durchgeführt worden sei, für sich allein eine Nachsicht nicht zu begründen vermöge. Der Unbilligkeitstatbestand stelle nicht auf die Vorschreibung sondern auf die Einhebung ab. Gründe, welche die Unbilligkeit der Einhebung rechtfertigen würden, seien im Antrag nicht geltend gemacht worden bzw. sei die Entrichtung der Abgabe angesichts ihrer Höhe zumutbar.

In einer neuerlich eingebrachten Berufung, welche vom Finanzamt als Vorlageantrag gewertet wurde, führte der Vertreter der Bw. aus, dass ihm telefonisch zugesagt worden sei, dass nach Einbringen eines Nachsichtsantrages der Betrag von € 150,00 wieder abgeschrieben werde. Diese gegebene Zusage sei nicht eingehalten worden. Weiters sei es rechtlich bedenklich, dass eine Zwangsstrafe verhängt werde, mit der Begründung, dass der kontinuierliche Fortgang der Veranlagung nicht gewährleistet sei und bis dato (ein Jahr später) noch immer keine Veranlagung 2002 erfolgt sei.

### ***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 Lage des Falles unbillig wäre.

Die Unbilligkeit der Abgabeneinhebung nach der Lage des Falles ist tatbestandsmäßige Voraussetzung für die im § 236 BAO vorgesehene Ermessensentscheidung. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. z.B. VwGH vom 28.4.2001, 2001/14/0022) setzt Unbilligkeit der Einhebung im Allgemeinen voraus, dass die Einhebung in keinem wirtschaftlich vertretbaren Verhältnis zu jenen Nachteilen steht, die sich aus der Einziehung für den Steuerpflichtigen oder für den Steuergegenstand ergeben. Die Unbilligkeit kann "persönlich" oder "sachlich" bedingt sein. Eine persönliche Unbilligkeit liegt insbesondere

dann vor, wenn die Einhebung der Abgaben die Existenzgrundlagen des Nachsichtswerbers gefährdet. Allerdings bedarf es zur Bewilligung einer Nachsicht (aus persönlichen Gründen) nicht unbedingt der Existenzgefährdung oder 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 unter Veräußerung von Vermögen möglich wäre und zusätzlich diese Veräußerung einer Verschleuderung gleichkäme. 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. Jedenfalls muss es zu einer abnormalen Belastungswirkung und, verglichen mit ähnlichen Fällen, zu einem atypischen Vermögenseingriff kommen. (vgl. VwGH vom 26.2.2003, 98/13/0091).

Im Nachsichtsverfahren liegt das Hauptgewicht der Behauptungs- und Beweislast beim Nachsichtswerber. Ihm obliegt es, im Rahmen seiner Mitwirkungspflicht einwandfrei und unter Ausschluss jeglichen Zweifels das **Vorliegen jener Umstände darzutun, auf welche die Nachsicht gestützt werden kann** (vgl. VwGH 26.2.2003, 98/13/0091; 24.9.2002, 2002/14/0082). Die Behörde hat nicht von Amts wegen Nachsichtsgründe zu ermitteln oder aufzugreifen, wenn der Nachsichtswerber selbst nichts in dieser Richtung vorbringt (VwGH 10.5.1995, 92/13/0125).

Vor diesem Hintergrund ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer sein Nachsichtsansuchen vom 14. September 2004 damit begründet hat, dass die Einhebung der Zwangsstrafe unbillig sei, weil die Steuererklärung 2002 zeitnahe der gewährten Frist am 22. März 2004 abgegeben worden sei, jedoch keine zeitnahe Veranlagung erfolgt sei, bzw. das Finanzamt einen kontinuierlichen Fortgang der Veranlagung selbst nicht eingehalten habe. Wie das Finanzamt bereits zutreffenderweise ausgeführt hat (auf die Gründe der Berufungserledigung und Berufungsvorentscheidung wird hier ausdrücklich verwiesen), ist in diesem Vorbringen kein Umstand erkennbar, auf die eine Nachsicht gestützt werden kann. Weder ist daraus ein persönlicher noch ein sachlicher Unbilligkeitsgrund ableitbar. Das Vorbringen betrifft ausschließlich Gründe, welche zur **Vorschreibung** der Zwangsstrafe geführt haben bzw. die nachfolgende Veranlagung. Nicht ableitbar ist daraus aber, inwiefern die **Einhebung** unbillig sein soll, was aber nach § 236 BAO einzig und allein entscheidend sein kann. Insbesondere dient das Nachsichtsverfahren nicht dazu, Argumente für ein unterlassenes Rechtsmittel die Abgabenvorschreibung betreffend nachzuholen (VwGH 19.3.1998, 96/15/0067).

Obwohl hier nicht entscheidungsrelevant wird zur Behauptung der zeitnahen Abgabeneinreichung auf die Aktenlage verwiesen, wonach die Bw. die ausstehenden Abgabenerklärungen erst innerhalb des **nach** der Zwangsstrafenfestsetzung bestimmten Termins (22. März 2004) eingereicht hat, und den zuvor gesetzten Termin (9. Februar 2004) ungenutzt verstreichen ließ. Ebenso ist aus der Aktenlage ersichtlich, dass die von der Bw. beanstan-

dete späte Veranlagung auf die nicht zeitgerecht eingereichten, vom Finanzamt benötigten und nachgeforderten Unterlagen zurückzuführen ist, das Finanzamt also sehr wohl um einen zeitnahen und kontinuierlichen Veranlagungsfortgang bemüht war.

Was das Vorbringen anbelangt, dem Vertreter der Bw. sei telefonisch die Abschreibung der Zwangsstrafe nach Einbringung eines Nachsichtsantrages zugesichert worden, ist auf die Aktenlage zu verweisen, wonach in einem Aktenvermerk festgehalten wurde, dass in Gesprächen keine Zugeständnisse gemacht worden seien. Aber selbst wenn man hier die Anwendung des offensichtlich angesprochenen Grundsatzes von "Treu und Glauben" bejahen würde, ist darauf zu verweisen, dass dieser Grundsatz nicht das "Erfüllungsinteresse" schützen soll, sondern einen Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens gewähren soll (vgl. Ritz, Bundesabgabenordnung: Kommentar, 2.Auflage, Wien 1999, § 114, Rz 13 mwN). Ein solcher Vertrauensschaden in steuerlicher Hinsicht wäre hier aber nicht erkennbar.

Es war somit angesichts der Sach- und Rechtslage spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 20. September 2005