



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Wirtschaftstreuhänder, vom 19. Jänner 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 13. Jänner 2011 betreffend Nachsicht gemäß [§ 236 BAO](#) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Ansuchen vom 10. Jänner 2011 beantragte die Berufungswerberin (Bw.) die Verspätungszuschläge für die Umsatzsteuervoranmeldungen 08/2010 und 09/2010 in Höhe von € 61,49 und € 107,40 nachsehen zu wollen. Begründend wurde vorgebracht, dass sie im September 2010 ihre Tochter zur Welt gebracht hätte und daher nicht in der Lage gewesen wäre, in dieser Zeit Bücher zu führen und die Umsatzsteuervoranmeldungen zu erstellen und einzureichen. Die Umsatzsteuervorauszahlungen für diesen Zeitraum wären inzwischen nachgemeldet und bereits bezahlt worden.

Mit Bescheid vom 13. Jänner 2011 wies das Finanzamt dieses Ansuchen als unbegründet ab und führte aus, dass fällige Abgabenschuldigkeiten gemäß [§ 236 BAO](#) auf Antrag des Abgabepflichtigen ganz oder zum Teil durch Abschreibung nachgesehen werden können, wenn ihre Einhebung nach der Lage des Falles unbillig wäre. Daraus ergebe sich, dass für den Tatbestand der Unbilligkeit der Einhebung nach der Lage des Falles ein in den subjektiven Verhältnissen des Steuerpflichtigen gelegenes Sachverhaltselement, aus dem sich ein wirtschaft-

liches Missverhältnis zwischen der Einhebung der Abgabe und den dadurch in jenem subjektiven Bereich entstandenen Nachteilen ergebe, erforderlich wäre.

Da im vorliegenden Fall dieses wirtschaftliche Missverhältnis nicht gegeben wäre, die Vorschriftung der Verspätungszuschläge auf Grund der verspäteten Einreichung der Umsatzsteuervoranmeldungen die allgemeine Rechtslage darstelle und die angebtenen Umstände keine der in [§ 236 BAO](#) zwingend geforderten Voraussetzungen für die Gewährung einer Nachsicht begründen könnten, wäre das Ansuchen abzuweisen gewesen.

In der dagegen am 19. Jänner 2011 rechtzeitig eingebrachten Berufung brachte die Bw. vor, dass das vom Finanzamt bestrittene Missverhältnis darin bestehe, dass sie im betroffenen Zeitraum ihren als Einzelunternehmen geführten Betrieb hätte ruhend stellen müssen. Ihre Verpflichtung zur Führung von Büchern und Erstellung und Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen wäre nur durch Anstellung einer qualifizierten Arbeitskraft zu gewährleisten gewesen. Da der Betrieb jedoch keine Einnahmen erzielt hätte, wäre die Bw. wirtschaftlich nicht in der Lage gewesen, eine derart qualifizierte Arbeitskraft zu wesentlichen Kosten zu beschäftigen.

Ein wirtschaftliches Missverhältnis ergebe sich aber auch hinsichtlich der Höhe der festgesetzten Abgabe, wenn man diese den nicht vorhandenen Einkünften der Bw. gegenüber stelle.

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.

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).

Die in [§ 236 BAO](#) geforderte Unbilligkeit kann entweder persönlich oder sachlich bedingt sein.

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](#)).

Sachlich bedingte Unbilligkeit liegt nur dann vor, wenn sie in den Besonderheiten des Einzelfalles begründet ist. Eine derartige 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 folgt. Nur wenn im Einzelfall bei Anwendung des Gesetzes ein vom Gesetzgeber offenbar nicht beabsichtigtes Ergebnis eintritt, ist die Einziehung "nach der Lage des Falles unbillig" (VwGH 28.4.2004, [2001/14/0022](#)).

Sachliche Unbilligkeit einer Abgabeneinhebung ist grundsätzlich dann anzunehmen, in denen das außergewöhnliche Entstehen einer Abgabenschuld zu einem unproportionalen Vermögenseingriff beim Steuerpflichtigen führt. Der in der anormalen Belastungswirkung und verglichen mit ähnlichen Fällen im atypischen Vermögenseingriff gelegene offensichtliche Widerspruch der Rechtsanwendung zu den vom Gesetzgeber beabsichtigten Ergebnissen muss seine Wurzel in einem außergewöhnlichen Geschehensablauf haben, der auf eine vom Steuerpflichtigen nach dem gewöhnlichen Lauf nicht zu erwartende Abgabenschuld ausgelöst hat, die zudem auch ihrer Höhe nach unproportional zum auslösenden Sachverhalt ist (VwGH 29.1.2004, [2002/15/0002](#)).

Eine solche Unbilligkeit liegt nicht vor, wenn sie ganz allgemein die Auswirkung genereller Normen ist (VwGH 30.9.2004, [2004/16/0151](#)). Materiellrechtlich legislatorisch bedingte Unzulänglichkeiten („Ungerechtigkeiten“) sind keine Unbilligkeiten im Sinne des [§ 236 BAO](#) (Stoll, BAO, 2421).

So ein Fall liegt hier aber vor, weil die Rechtsfolge der Verhängung eines Verspätungszuschlages in allen gleichgelagerten Fällen eintritt.

Das Vorbringen der Bw., dass sie wegen der Geburt ihrer Tochter nicht in der Lage gewesen wäre, Bücher zu führen und Umsatzsteuervoranmeldungen zu erstellen und einzureichen, zielt darauf ab, dass die Verspätungszuschläge, deren Verhängung im Ermessen der Abgabenbehörde steht, zu Unrecht festgesetzt worden wären. Die Nachsicht dient aber nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtes nicht dazu, im Festsetzungsverfahren unterlassene Einwendungen (vor allem Berufungen) nachzuholen (VwGH 30.9.2004, [2004/16/0151](#)). Gegebenenfalls wäre im Festsetzungsverfahren zu berücksichtigen gewesen, dass kein grobes Verschulden an der verspäteten Einreichung der Voranmeldungen vorlag.

Dies bleibt dem Nachsichtsverfahren im Falle der Verneinung einer Unbilligkeit verwehrt, weil erst zutreffendenfalls eine Ermessensentscheidung zu treffen wäre.

Die Annahme einer sachlichen Unbilligkeit der Einhebung setzt gerade die Richtigkeit der Abgabenfestsetzung voraus. Trotz richtiger Abgabenfestsetzung muss es zu einem sachlich

unbilligen Ergebnis kommen. Eine unrichtige Abgabenfestsetzung ist dagegen im Rechtsweg zu bekämpfen und richtigzustellen. Einer Abgabennachsicht bedarf es in so einem Fall nicht.

Es ist diesfalls auch ausgeschlossen, eine (weitere) Ermessensentscheidung zu treffen, weil dem Nachsichtsfahren bereits eine Ermessensentscheidung – wenn auch gegebenenfalls zu Unrecht geübt - zur Festsetzung der Verspätungszuschläge vorausging.

Für das Vorliegen einer persönlichen Unbilligkeit muss ein wirtschaftliches Missverhältnis zwischen der Einhebung der Abgabe und den im subjektiven Bereich der Bw. entstehenden Nachteilen bestehen. Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn die Einhebung die Existenz des Unternehmens gefährden würde.

Dem Hinweis der Bw. auf das Missverhältnis zwischen der Verpflichtung zur Erstellung und Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen und der dazu nötigen Anstellung und Bezahlung einer qualifizierten Arbeitskraft ist entgegen zu halten, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt Unbilligkeit der Abgabeneinhebung im Allgemeinen voraus, dass die **Einhebung** (und nicht **Festsetzung** der Verspätungszuschläge) in keinem wirtschaftlich vertretbaren Verhältnis zu jenen Nachteilen steht, die sich aus der Einziehung für den Steuerpflichtigen oder den Steuergegenstand ergeben (VwGH 9.12.1992, [91/13/0118](#)). Dieser Einwand wäre wiederum nur im Berufungsverfahren gegen die Verspätungszuschlagsbescheide zielführend gewesen.

Auch liegt im gegenständlichen Fall angesichts der Geringe des Betrages (€ 168,89) und (entgegen der geäußerten Ansicht der Bw., dass keine Einkünfte vorhanden wären) der laufenden Einnahmen (Erzielung von Umsätzen bescheinigt durch die monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen sowie Gehaltszahlungen der Firma I-GmbH, 2009 rund € 13.000,00 netto, 2010 rund € 7.900,00 netto + € 4.000,00 Wochengeld) keine persönliche Unbilligkeit vor, weil deren Abstattung wohl nicht nur durch Verschleuderung von Vermögenschaften möglich wäre.

Da die Nachsichtsvoraussetzungen somit nicht gegeben sind, liegt die Bewilligung der Nachsicht – wie bereits ausgeführt - nicht im Ermessen der Abgabenbehörde.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 20. Mai 2011