



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Franz Unterasinger, Radetzkystraße 8, 8010 Graz, vom 13. November 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 16. Oktober 2012 betreffend Nachsicht gemäß § 236 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber (Bw.) vertritt seit 27. Juni 2002 die C.GmbH als alleiniger handelsrechtlicher Geschäftsführer.

Ein im Jahr 2007 über die Gesellschaft eröffnetes Konkursverfahren wurde nach der Entrichtung einer Quote von 20 % (Zwangsausgleich) im Jahr 2008 vom Landesgericht für ZRS Graz gemäß § 157 KO aufgehoben. Die Gesellschaft wurde fortgesetzt.

Mit dem Bescheid vom 22. Juni 2011 nahm das Finanzamt den Bw. als Haftungspflichtigen hinsichtlich der die Quote von 20 % übersteigenden, uneinbringlich aushaftenden Abgabenforderungen in Anspruch.

Auf die Ausführungen in der im Haftungsverfahren ergangenen Berufungsentscheidung des UFS vom 4.1.2012, RV/0789-G/11, und die Ausführungen im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21.3.2012, [2012/16/0048](#), wird verwiesen.

Mit Mahnung vom 21. Mai 2012 forderte das Finanzamt den Antragsteller auf, die vollstreckbar gewordene Abgabenschuld in der Höhe von 61.571,76 € binnen zwei Wochen zu entrichten.

In der Eingabe vom 25. Juni 2012 beantragte der Bw., ihm die Entrichtung der Abgabenschuld nachzusehen. Er sei angesichts der Gesamtumstände – Zwangsausgleich der C.GmbH – vollkommen außer Stande, die verfahrensgegenständliche Abgabenschuld zu begleichen. Er verdiene ca. 1.300,00 € monatlich und sei für seine Kinder sorgepflichtig. Es sei ihm ohne neuerliche Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz der Firma C.GmbH nicht möglich, die Abgabenschuld zu bezahlen. Die Voraussetzungen für eine Nachsicht lägen daher vor.

Mit dem Bescheid vom 16. Oktober 2012 wies das Finanzamt den Antrag auf Nachsicht von Abgabenschuldigkeiten ab. Die sich aus der Erhebung der wirtschaftlichen Verhältnisse vom 4. September 2012 ergebenden weiteren Verbindlichkeiten des Bw. bei der Sozialversicherungsanstalt bzw. seine Haftung für das Firmenkonto stünden einer Nachsicht entgegen, zumal sich die Nachsicht ausschließlich zu Lasten der Abgabenbehörde und zu Gunsten anderer Gläubiger auswirke.

Gegen diesen Bescheid brachte der Bw. das Rechtsmittel der Berufung ein und führte unter Wiederholung seines Vorbringens aus, eine Nachsicht oder ein teilweiser Nachlass von Beiträgen der Sozialversicherung sei ebenso wenig zu erreichen wie eine teilweise Haftungsentlassung für das Firmenkonto, weil dieses nicht fällig gestellt sei und insofern keine Handlungsnotwendigkeit seitens der finanzierenden Bank bestehe. Es lägen jedenfalls sämtliche Voraussetzungen für die Gewährung einer Nachsicht vor.

Mit der Berufungsvorentscheidung vom 21. November 2012 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab. Die Einkommens- und Vermögenslage des Bw. sei so schlecht, dass auch die Gewährung der beantragten Nachsicht nicht den geringsten Sanierungseffekt hätte und an der Existenzgefährdung nichts ändern würde. Im vorliegenden Fall sei es nicht erst durch die Inanspruchnahme der Haftung zur schlechten finanziellen Situation des Abgabenschuldners gekommen. Die Existenzgefährdung müsse jedoch gerade durch die Einhebung der Abgaben verursacht oder entscheidend mitverursacht worden sein. Eine persönliche Unbilligkeit liege nicht vor, weil die Einhebung der Haftungsschuld überhaupt keine Auswirkung auf die Einkommens- und Vermögenslage des Bw. habe.

Da eine Nachsicht bei der Sozialversicherung sowie eine teilweise Haftentlassung für das Firmenkonto nicht zu erreichen sei, würde eine Nachsicht der Abgabenschuldigkeiten nur zu

Lasten der Abgabenbehörde gehen. Ein in Anspruch genommener Haftungspflichtiger könne die durch den Zwangsausgleich bewirkte Restschuldbefreiung des Primärschuldners nicht in Anspruch nehmen. Es handle sich hierbei um ein vom Gesetzgeber durchaus beabsichtigtes Ergebnis, also um eine Auswirkung genereller Normen, die ganz allgemein eintreten und somit jeden Haftungspflichtigen gleichermaßen treffen könne. Es liege somit auch keine sachliche Unbilligkeit vor.

Im Antrag vom 20. Dezember 2012 beantragte der Bw. die Entscheidung durch den Unabhängigen Finanzsenat. Die Verpflichtung zur Entrichtung der Abgabenschuldigkeit bedrohe den Bw. unmittelbar in seiner Existenz, zumal es ihm mit einem Einkommen von ca. 1.300,00 € nicht nur derzeit, sondern auch auf Dauer vollkommen unmöglich sei, die verfahrensgegenständliche Abgabenschuld in der Höhe von 61.571,67 € zu entrichten. Die Gewährung der beantragten Nachsicht hätte jedenfalls den Effekt, dass dem Bw. unter Anstrengung aller Kräfte ein wirtschaftliches Überleben möglich wäre, wohingegen die Versagung der beantragten Nachsicht mit Sicherheit seinen vollkommenen wirtschaftlichen Ruin bewirken würde. Angesichts dieser Umstände sei davon auszugehen, dass die Einhebung der Abgaben unmittelbar zum wirtschaftlichen Ruin und zur Gefährdung der Existenz des Bw. führe, so dass der von der Behörde geforderte ursächliche Zusammenhang zwischen Abgabeneinhebung und Existenzgefährdung selbstverständlich gegeben sei. Die Argumentation der Abgabenbehörde, wonach die Gewährung der beantragten Nachsicht an der bestehenden Existenzgefährdung nichts ändern würde, erscheine zynisch und sei nicht nachvollziehbar. Dem Bw. sei es schon mit Hilfe des seinerzeitigen Betriebes nicht möglich gewesen, diese Abgaben zu entrichten, so dass angesichts der Tatsache des mittlerweile verkleinerten Betriebes davon auszugehen sei, dass es nun erst recht nicht mehr möglich sei, diese Beträge aufzubringen. Mit dem Argument, der Gesetzgeber hätte beabsichtigt, dass ein in Anspruch genommener Haftungspflichtiger die durch den Zwangsausgleich bewirkte Restschuldbefreiung des Primärschuldners nicht in Anspruch nehmen könne, so dass die Gesamtsituation des Bw. eine Auswirkung genereller Normen darstelle, übergehe die Behörde, dass der Gesetzgeber gerade zur Abmilderung derartiger Härtefälle wie im gegenständlichen Fall das Instrument der teilweisen oder gänzlichen Nachsicht des § 236 BAO geschaffen habe, zumal der Gesetzgeber grundsätzlich nicht beabsichtige, seine Bürger mit der Verpflichtung zur Entrichtung von Abgaben in ihrer Existenz zu gefährden. Gerade für Fälle, in denen der Abgabenschuldner persönlich durch die ihm auferlegte Verpflichtung zur Entrichtung der Abgabenschuldigkeiten in seiner gesamten Existenz gefährdet werde, sehe der Gesetzgeber im Fall der persönlichen und bzw. oder sachlichen Unbilligkeit die Möglichkeit der gänzlichen oder teilweisen Nachsicht von Abgabenschuldigkeiten vor. Es sei im vorliegenden Fall jedenfalls davon auszugehen, dass die gegenständliche Einhebung der Abgaben sowohl

persönlich als auch sachlich außerordentlich unbillig und die für diesen Fall vom Gesetzgeber vorgesehene Nachsicht von der Einhebung der Abgabenschuldigkeiten jedenfalls zu gewähren sei.

Mit dem Vorhalt vom 8. Juli 2013 ersuchte der Unabhängige Finanzsenat den Bw., bekannt zu geben, ob bzw. gegenüber wem dieser unterhaltspflichtig sei bzw. in welcher Höhe von diesem Unterhaltsleistungen erbracht werden. In Bezug auf die Haftung für das Firmenkonto und die aushaftenden Sozialversicherungsbeiträge (ein Quartal) wurde der Bw. ersucht, die Höhe der jeweils aushaftenden Beträge, deren Fälligkeit und eine etwaige laufende Bedienung dieser Verbindlichkeiten bekannt zu geben.

In der Vorhaltsbeantwortung vom 7. August 2013 führte der Bw. aus, dass er derzeit keine Unterhaltspflichten habe. Der im Haushalt lebende Sohn komme inzwischen selbst für seinen Lebensunterhalt auf. Insofern habe es sich im Antrag auf Nachsicht und in der Berufung um einen Irrtum des Vertreters des Bw. gehandelt. Zur Höhe der Verbindlichkeiten betreffend das Firmenkonto gab der Bw. an, dass derzeit 100.000,00 € aushafteten und ein Rückstand bei der Sozialversicherung in Höhe von ca. 2.000,00 € bestehe. Der Bw. habe sich von September 2012 bis August 2013 einen Geschäftsführerbezug von insgesamt 2.340,00 € ausbezahlt.

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

Gemäß [§ 236 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.

Mit Rücksicht auf das Erfordernis eines Antrages und in Anbetracht der Interessenlage hat der Nachsichtswerber einwandfrei und unter Ausschluss jeglichen Zweifels das Vorliegen jener Umstände darzutun, auf die die Nachsicht gestützt werden kann (VwGH 7.7.2011, [2008/15/0010](#)).

Die Unbilligkeit der Einhebung einer Abgabe nach Lage des Falles kann eine persönliche oder sachliche sein (VwGH 20.5.2010, [2006/15/0337](#); 17.11.2010, [2007/13/0135](#)).

Der Bw. bringt in der Eingabe vom 20. Dezember 2012 vor, die Einhebung der Haftungsschuld in der Höhe von 61.571,76 € sei „sowohl persönlich als auch sachlich außerordentlich unbillig“.

Eine sachliche Unbilligkeit der Abgabeneinhebung liegt vor, 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 (VwGH 26.2.2003, [98/13/0091](#); 28.4.2004, [2001/14/0022](#); 30.1.2006, [2005/17/0245](#)).

Der in der anormalen Belastungswirkung und verglichen mit ähnlichen Fällen, im atypischen Vermögenseingriff gelegene offenbare Widerspruch der Rechtsanwendung zu den vom Gesetzgeber beabsichtigten Ergebnissen muss seine Wurzel in einem außergewöhnlichen Geschehensablauf haben, der 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 21.1.2009, [2008/17/0138](#)).

Die Inanspruchnahme des Bw. als Haftender nach § 9 in Verbindung mit § 80 BAO für Verbindlichkeiten der C.GmbH wegen schuldhafter Verletzung der Vertreterpflichten stellt, worauf das Finanzamt bereits verwiesen hat, eine Auswirkung der allgemeinen Rechtslage dar, die jeden Geschäftsführer in gleicher Weise getroffen hätte. Im vorliegenden Fall kam es darüber hinaus weder zu einem "ungewöhnlichen Entstehen" der Haftung noch liegt ein außergewöhnlicher Geschehensablauf vor (siehe VwGH 30.9.2004, [2004/16/0151](#)). Auch ist das Finanzamt von den Rechtsauslegungen des Verwaltungsgerichtshofes nicht abgewichen, zumal dieser die Vorgehensweise der Abgabenbehörde bestätigt hat.

Dem Vorbringen des Bw., „*der Gesetzgeber habe gerade zur Abmilderung derartiger Härtefälle das Instrument der teilweisen oder gänzlichen Nachsicht geschaffen, da dieser nicht beabsichtige, seine Bürger mit der Verpflichtung zur Entrichtung von Abgaben in ihrer Existenz zu gefährden*“, ist entgegenzuhalten, dass es sich bei der Gefährdung der Existenz des Abgabenschuldners um einen Fall der persönlichen und nicht um einen der sachlichen Unbilligkeit handelt. Das Vorliegen einer sachlichen Unbilligkeit erfordert gerade nicht die Gefährdung der Existenz des Abgabenschuldners.

Sonstige Umstände, die eine sachliche Unbilligkeit der Einhebung belegen, wurden vom Bw. nicht vorgebracht.

Eine persönliche Unbilligkeit der Einhebung liegt vor, wenn die Einhebung der Abgabe die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, insbesondere das Vermögen und das Einkommen des Abgabenschuldners unverhältnismäßig beeinträchtigen würde. Die deutlichste Form der persönlichen Unbilligkeit liegt in der Existenzgefährdung. Diese müsste gerade durch die Einhebung der Abgabe oder entscheidend ("auch") mitverursacht sein (VwGH 9.7.1997, [95/13/0243](#)).

Eine Unbilligkeit liegt dann nicht vor, wenn die finanzielle Situation eines Abgabenschuldners so schlecht ist, dass auch die Gewährung der beantragten Nachsicht an der Existenzgefährdung nichts ändert (VwGH 29.4.2010, [2006/15/0278](#)).

Bei der Berufungserledigung ist die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Berufungserledigung maßgebend (VwGH 26.6.2002, [98/13/0035](#)). Bei der Beurteilung der finanziellen Lage des Bw. hat die erkennende Behörde daher von seiner derzeitigen Einkommens- und Vermögenssituation auszugehen.

Demnach hat sich der Bw. im Zeitraum September 2012 bis August 2013 ein Geschäftsführergehalt von insgesamt 2.340,00 € ausbezahlt, was einem monatlichen Einkommen von 195,00 € entspricht. Aus der Erhebung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Bw. ergibt sich, dass sein Lebensunterhalt von seiner Gattin und seinem Sohn bestritten wird und den Bw. keine Sorgepflichten treffen.

Angesichts von aushaftenden Verbindlichkeiten in der Höhe von 100.000,00 € (Firmenkonto) und von ca. 2.000,00 € (Sozialversicherungsbeiträge) ist dem Finanzamt beizupflichten, dass eine Nachsicht im vorliegenden Fall ausschließlich zu Lasten der Abgabenbehörde und zu Gunsten anderer Gläubiger ginge, weshalb diese nicht gewährt werden kann (VwGH 24.9.2002, [2002/14/0082](#); 22.9.2000, 95/15/2000). Andererseits würde die Gewährung der beantragten Nachsicht an der Existenzgefährdung des Bw. nichts ändern. Die Existenzgefährdung wird im vorliegenden Fall gerade nicht, wie vom Bw. behauptet, durch die Einhebung der verfahrensgegenständlichen Abgaben verursacht, sondern liegt eine solche bereits ohne Berücksichtigung der Haftungsschulden vor.

Das Vorbringen, dem Bw. sei im Falle einer Nachsicht unter Anstrengung aller Kräfte ein wirtschaftliches Überleben möglich, ist angesichts eines monatlichen Einkommens in der Höhe von nicht einmal 200,00 € und der aktuellen Finanzlage der C.GmbH (aktueller Rückstand am Abgabenkonto StNr. 01 laut Buchungsabfrage vom 28. August 2013 29.056,24 €), nicht nachvollziehbar.

Eine Schuldentilgung durch den Bw. ist mit seinem Einkommen nicht möglich. Eine persönliche Unbilligkeit der Abgabeneinhebung liegt nicht vor, weil es infolge der Uneinbringlichkeit der Abgabenschulden zu keiner Auswirkung der Abgabeneinhebung auf die Einkommens- und Vermögenslage der Bw. kommen kann (vgl. VwGH 22.9.2000, [95/15/0090](#)).

Da somit weder eine sachliche noch eine persönliche Unbilligkeit der Einhebung vorliegt, war die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Graz, am 28. August 2013