

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch R in der Beschwerdesache Bf., über die Beschwerde vom 21.07.2014 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 4/5/10 vom 09.07.2014, betreffend Festsetzung von ersten Säumniszuschlägen wegen Nichtentrichtung der Umsatzsteuer 2009, 2010, 2011 und 2012 bei deren Fälligkeit zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 9.7.2014 wurden gemäß § 217 Abs. 1 und 2 der Bundesabgabenordnung (BAD) erste Säumniszuschläge mit jeweils 2 % des bei Fälligkeit nicht entrichteten Betrages festgesetzt .

Abgabe Frist Betrag in Euro Säumniszuschlag in Euro

Umsatzsteuer 2009 15.02.2010 3.051,29 61,03

Umsatzsteuer 2010 15.02.2011 6.496,75 129,93

Umsatzsteuer 2011 15.02.2012 4.297,23 85,94 .

Umsatzsteuer 2012 15.02.2013 2.720,42 54,41

Summe: € 331,31

\*\*\*\*\*

Dagegen richtet sich die Berufung vom 20.7.2014 mit folgender Textierung:

"Vollmacht:

W.G. ist bevollmächtigter Vertreter der Hausgemeinschaft W.[kurz WIM), auch in Rechtsangelegenheiten.

**ALLGEMEIN!**

Ich/Wir trennen die Argumente in solche, die sich vorwiegend auf das AVG beziehen und erhebe(n) Berufung gegen die Bescheide aus diesen gesetzlichen Gründen und in solche Argumente, die sich auf spezielle Steuergesetze beziehen (BAO, ESTG, USTG) und erhebe(n) Beschwerde gegen diese Bescheide auch aus jenen gesetzlichen Gründen. Innerhalb offener Frist gemäß AVG erhebe(n) ich/wir gegen die

obigen Bescheide aus folgenden Gründen

## BERUFUNG

### FORMALE UNRICHTIGKEIT

Die Rechtsmittelbelehrung ist falsch/unvollständig. Es steht auch das Recht der Berufung gemäß AVG zu, darauf wurde vom Bescheidersteller überhaupt nicht in der Rechtsbelehrung hingewiesen. Weiters wurde die Berufungsinstanz sowohl für Berufung und/oder Beschwerde nicht benannt.

Im Widerspruch zu AVG § 64 behauptet der Bescheidersteller, dass die Berufung keine aufschiebende Wirkung hätte, dies ohne jede Begründung. Im Sinne von AVG gebe(n) ich/wir bekannt, dass aufschiebende Wirkung sehr wohl im Interesse der Partei liegt und das öffentliche Wohl durch Gefahr im Verzug nicht beeinträchtigt wird, daher hat die Berufung aufschiebende Wirkung delege gemäß zutreffendem § 64 AVG.

Die Bescheide bezeichnen den Leiter der Verhandlung/Ermittlung nicht, tragen auch nicht dessen Unterschrift, sie sind anonyme Schreiben ohne jede Beurkundung. Es ist sicher von einer Behörde nicht zu viel verlangt, eigene Gesetzesregeln einzuhalten.

Theoretisch könnte ja diese Bescheide so jeder schreiben.

Begründung falsch anachronistisch, kein schuldhafter Verzug.

Säumnisbescheide gründen auf Bescheiden ohne Rechtskraft.

Die Bescheide gründen auf UST-Bescheiden 2009 bis 2012, welche erst 20140617 abweichende UST für diese Jahre neu festsetzen wollten. Selbst wenn diese zugrundeliegenden UST—Bescheide in Rechtskraft erwachsen wären, ist es unlogisch deren Zahlung vor dem Zeitpunkt ihrer Festsetzung zu erwarten, wie in den gegenständlich bekämpften Säumnisbescheiden und daraus Zuschläge abzuleiten. Es ist sicher nicht Schuld des Steuerpflichtigen, die damals richtig erklärte UST selbst nicht willkürlich erhöht zu haben, wie es die neuen zugrundeliegenden UST-Bescheide der gesetzwidrigen BP nun inkludieren. Es wäre dem Steuerpflichtigen also überhaupt nicht möglich gewesen, die erst 20140617 festgesetzte, willkürliche UST 2009 zu einem Zeitpunkt 20100215 und detto UST 2010—2012, 20110215, 20120215, 20130215 vorherzu zahlen und, wie nun gefordert, schon anachronistisch bezahlt zu haben.

Die zugrundeliegenden Bescheide, auf die sich gegenständliche Säumnisbescheide stützen, sind gemäß AVG überhaupt noch nicht in Rechtskraft erwachsen, beziehungsweise durch Berufungen mit aufschiebender Wirkung versehen, daher entbehren die bekämpften Säumnisbescheide ihrer Grundlagen und wären deshalb aufzuheben.

Laufende Berufung/Beschwerde gegen zugrundliegende Bescheide.

Nicht gesetzkonforme Grundlage prägt auch Folgebescheid.

Es wurden gegen die den Säumnisbescheiden zugrundeliegenden Bescheide bereits Rechtsmittel erhoben, soweit es also direkten Bezug zu den gegenständlich bekämpften Bescheiden gibt, machen wir auch unser Vorbringen dort zum Inhalt der hier gegenständlichen Rechtsmittel. Insbesondere auch die Befangenheit in deren Ermittlungsverfahren, die natürlich auch auf die hier bekämpften Bescheide

latent durchschlägt. Ein gesetzlich mangelhaftes Grundlagenverfahren kann keinen rechtskonformen Bescheid erzeugen, daher auch keinen davon abgeleiteten Bescheid rechtskonform machen, wie die hier gegenständlichen Säumnisbescheide.

Ich/wir stellen daher die begründeten Anträge:

1. Die bekämpften Bescheide ersatzlos aufzuheben und mir/uns darüber Mitteilung zu machen;
2. Für den Fall nicht antragsgemäßer Erledigung des Antrages durch allfällige Berufungsvorentscheidung via gleiche Behörde/Instanz des Bescheidausstellers, stellen ich/wir hiermit sofort den Vorlageantrag an die Oberinstanz, wobei ich/wir darüber gleichzeitig benachrichtigt werden mögen.

Innerhalb offener Frist erhebe(n) ich/wir gegen die obigen Bescheide aus den folgenden Gründen

Beschwerde:

Wir machen den Inhalt unserer vorhergehenden Berufung auch zum Inhalt dieser Beschwerde.

Die Bescheide weisen die unter Berufung ausgeführten Mängel auf und weitere gründen sie doch indirekt auf einem grob mangelhaften, nicht gesetzkonformen Ermittlungsverfahren der zugrundeliegenden USt-Bescheide, wie in dortigen Rechtsmitteln ausgeführt. Da rechnerische, sachliche Richtigkeit dieser Säumnisbescheide ausschließlich von den zugrundeliegenden Bescheiden, hier UST, abhängt, sowie diese für uns wegen der groben dortigen Mängel nicht prüfbar sind, sind auch die gegenständlichen Säumnisbescheide für uns nicht tatsächlich prüfbar. Sofern der Sachverhalt im Bescheid selbst unschlüssig bleibt, wäre er unbegründet und damit aufzuheben oder nichtig zu erklären. Keinesfalls kann ein Bescheid mit einem falschen Bescheid begründet werden oder Rechtskraft aus nicht rechtskräftiger Grundlage abgeleitet werden. Weiters inkludieren die Säumnisbescheide grobes Verschulden, das aber beim Bescheidempfänger nicht vorliegt und auch von der BP nicht einmal behauptet wurde. Unsere zugrundeliegenden Erklärungen UST sind nach bestem Wissen und Gewissen erstellt und grundsätzlich korrekt. Dass eine nicht gesetzkonforme BP hier, aus welchen Gründen immer, Befangenheit/Steuermaximierung, trotz unserer Nachweise, die unberücksichtigt und im Ermittlungsverfahren unerwähnt blieben, sich offenbar andere Zahlen unnachvollziehbar herbeirechnet, ist sicher nicht unsere Schuld und dafür wäre "Bestrafung" durch Säumniszuschläge doch nicht angemessen.

Ich/wir stellen daher die begründeten Anträge

1. Die bekämpften Bescheide ersatzlos aufzuheben und mir/uns darüber Mitteilung zu machen;
  - 1a. Gemäß § 217 Abs. 7 BAO stellen wir speziell den Antrag auf Nichtfestsetzung von Säumniszuschlägen, da uns keinerlei grobes Verschulden an der angeblichen Unrichtigkeit unserer Selbstberechnungen trifft;
2. Für den Fall nicht antragsgemäßer Erledigung des Antrages 1 durch allfällige Berufungsvorentscheidung via gleiche Behörde/Instanz des Bescheidausstellers, stelle(n]

ich/wir hiermit sofort den Vorlageantrag an die Oberinstanz, wobei ich/ wir darüber gleichzeitig benachrichtigt werden möge(n);

3. Hinsichtlich aller Bescheide stellen wir den Antrag auf aufschiebende Wirkung bis zur Instanzerledigung und Mitteilung darüber;

4. In eventu stellen wir Antrag auf Aussetzung gemäß § 212 BAO, da sich die gegenständlichen Säumnisbescheide auf zugrundeliegende Bescheide beziehen, deren Rechtsmittelerledigung noch offen ist und erbitten auch darüber Mitteilung."

\*\*\*\*\*

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 4.9.2014 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und dies wie folgt begründet:

"Begründung:

Wird eine Abgabe nicht bis spätestens zum Fälligkeitstag entrichtet, so entsteht mit Ablauf dieser Frist die Verpflichtung zur Entrichtung eines Säumniszuschlages.

Im gegebenen Fall wurden die Nachforderungen aus den Umsatzsteuerveranlagungen 2009 bis 2012 nicht bis zu deren Fälligkeitstagen entrichtet.

Gemäß § 21 Abs. 5 UStG wird durch eine Nachforderung auf Grund einer Veranlagung keine von Abs. 1 oder 3 abweichende Fälligkeit begründet.

Der Bestreitung des Säumniszuschlages aus dem Grund, dass die dem Säumniszuschlag zu Grunde liegende Abgabenfestsetzung rechtswidrig sei, ist zu entgegenen, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 24.11.1993, 90/13/0084) bei festgesetzten Abgaben die Pflicht zur Entrichtung des Säumniszuschlages ohne Rücksicht auf die sachliche Richtigkeit der Vorschreibung besteht, da die Säumniszuschlagsverpflichtung nur den Bestand einer formellen Abgabenzahlungsschuld voraussetzt.

Die Vorschreibung des Säumniszuschlages erfolgte daher gesetzeskonform.

Die Berufung war aus den o. a. Gründen abzuweisen.

Ich möchte jedoch auf die Möglichkeiten des § 217 Abs. 8 BAO verweisen, wonach bei einer Änderung der Grundlagenbescheide auf Antrag der Säumniszuschlag neu berechnet werden muss. Die Säumniszuschläge bleiben jedoch bis zur endgültigen Erledigung des Rechtsmittels gegen den Grundlagenbescheid ausgesetzt.

Zusätzlich darf ich auf unser Gespräch verweisen."

\*\*\*\*\*

Dagegen richtet sich der Vorlageantrag vom 21.9.2014:

"Es wurden Rechtsmittel gegen die obigen Säumnisbescheide (zu UST 2009—2012) erhoben. Mit Beschwerdeverentscheidung dat. 20140904 ein. 20140910 wird nur unsere Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Es wird zwar der Säumniszuschlag ausgesetzt, jedoch bleibt der Bescheid bestehen. Wir müssen nun die Beschwerdeverentscheidung trotzdem bekämpfen, weil wir der Meinung sind, der Säumnisbescheid hätte in gesetzeskonformer Weise wie beantragt aufgehoben werden müssen:

## MÄNGEL DER BESCHWERDEVORENTSCHEIDUNG

Unsere parallele Berufung hinsichtlich Formalmängel wurde nicht behandelt.

Hinsichtlich Rechtssicherheit besteht Analogie zur Steuernummer StNr., dort wurde vergleichbar ausgeführt:

Zunächst verweise ich auf die Beschwerdevorentscheidung datiert 20140904 ein. 20140910 hinsichtlich meiner Rechtsmittel gegen den Säumnisbescheid dat. 20140811 (Zuschlag EST 2010 und 2012), welche aufgrund meiner gleichtextierten Berufung und Beschwerde

(ONR besa20—x.amt, dat.20140825) diesen bekämpften Säumnisbescheid erfreulicherweise aufgehoben hat. Die Situation des hier gegenständlichen Säumnisbescheides (UST 2009) ist völlig gleich und meine Argumente daher ident. Es widerspricht der Rechtssicherheit, diesem in einem Fall mit Aufhebung antragsgemäß zu folgen und im gegenständlichen Fall aber nicht."

Wir sind der Meinung, dass dieser Fall ein Präjudiz darstellt, die vorgebrachten Argumente gegen den hier gegenständlichen Bescheid (Säumnis UST 2009—2012 STN StNr.1} sind nämlich ident wie bei STN StNr., daher wäre auch gleiche Behandlung nötig.

Hier wird unrichtig behauptet, dass das Rechtsmittel unbegründet sei und deshalb abgewiesen werden müsste. Dies ist jedoch nicht korrekt, denn unsere Rechtsmittel richten sich nicht direkt gegen die Grundlagenbescheide (UST 2009+2012), sondern aus guten, sachlichen Gründen ausschließlich gegen den Säumnisbescheid selbst.

Unsere Argumente rechtfertigen daher in gleicher Weise die Aufhebung des bekämpften Bescheides; insbesondere der Antragspunkt 1a auf Nichtfestsetzung gem. BAO § 217 Abs. 7, da nicht einmal die BP grobes Verschulden bei der Selbstberechnung der Abgaben festgestellt hat.

Detail zur Begründung der bekämpften Beschwerdevorentscheidung:

Es mag schon sein, dass trotz Rechtswidrigkeit des Grundlagenbescheides unter bestimmten Voraussetzungen (grobes Verschulden) etwa Grundpflicht zur Entrichtung Säumniszuschlag bestehe, jedoch bleibt ein übertragener Mangel, sofern der Grundlagenbescheid rechnerisch überhaupt nicht prüfbar/unlogisch ist, auch für den Säumnisbescheid, da dieser auf falscher Rechnung baut.

Zur Rechtsmittelbelehrung:

Wir waren der Meinung, dass die Vorlage an die bisher nächste Instanz, unserer Meinung nach dem unabhängigen Finanzsenat, zu erfolgen hat, nun wird auf Bundesfinanzgericht verwiesen. Wenn dies zutrifft, ersuchen wir eben diese Instanz um Behandlung.

Mit Antrag 2 (sowohl in Berufung wie auch Beschwerde) haben wir bereits den Vorlageantrag an die nächste Instanz gestellt, sofern der Bescheid nicht gemäß Antrag I aufgehoben würde. Wir dürfen daran erinnern und den Vorlageantrag hiermit erneuern.

## ANTRÄGE

Wir beantragen daher wie in unseren Rechtsmitteln, zusätzlich:

2 primär, die Vorlage unserer Rechtsmittel, inklusive dieses Schreibens, an die nächste Instanz zur Entscheidung;

4 der Eventualantrag um Aussetzung gem. BAO § 212 kann nun entfallen, da die 1. Instanz diesem schon entsprochen hat;

5 alternativ zu Antragspunkt 2 beantragen wir Wiederaufnahme im Zustand vor (irriger) Berufungsvorentscheidung und Aufhebung des hier bekämpften Säumnisbescheides durch I. Instanz; sofern dem nicht entsprechen wird, gilt der Antragspunkt 2.

Das gegenständliche Verfahren (Beschwerde gegen den Bescheid über die Festsetzung von ersten Säumniszuschlägen vom 9.7.2014) wurde der erkennenden Richterin im Zuge einer Altaktenumverteilung mit Beschluss des Geschäftsverteilungsausschusses vom 20.3.2018 zur Entscheidung übertragen.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Vorweg wird festgehalten, dass in diesem Verfahren Verfahrensrecht die Bundesabgabenordnung ist. Bestimmungen des AVG finden keine Anwendung. Auf das Parteienvorbringen ist zudem im jeweiligen Verfahren nur insoweit einzugehen, als es eine Fallrelevanz aufweist.

*Gemäß § 217 Abs. 1 BAO gilt: Wird eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren (§ 3 Abs. 2 lit. d), nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, so sind nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen Säumniszuschläge zu entrichten.*

*(2) Der erste Säumniszuschlag beträgt 2% des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabebetrages.*

*(4) Säumniszuschläge sind für Abgabenschuldigkeiten insoweit nicht zu entrichten, als*

*a) ihre Einhebung gemäß § 212a ausgesetzt ist,*

*b) ihre Einbringung gemäß § 230 Abs. 2, 3, 5 oder 6 gehemmt ist,*

*c) ein Zahlungsaufschub im Sinn des § 212 Abs. 2 zweiter Satz nicht durch Ausstellung eines Rückstandsausweises (§ 229) als beendet gilt,*

*d) ihre Einbringung gemäß § 231 ausgesetzt ist.*

*(5) Die Verpflichtung zur Entrichtung eines Säumniszuschlages gemäß Abs. 2 entsteht nicht, soweit die Säumnis nicht mehr als fünf Tage beträgt und der Abgabepflichtige innerhalb der letzten sechs Monate vor dem Eintritt der Säumnis alle Abgabenschuldigkeiten, hinsichtlich derer die Gebarung (§ 213) mit jener der nicht zeitgerecht entrichteten Abgabenschuldigkeit zusammengefasst verbucht wird, zeitgerecht entrichtet hat. In den Lauf der fünftägigen Frist sind Samstage, Sonntage, gesetzliche Feiertage, der Karfreitag und der 24. Dezember nicht einzurechnen; sie beginnt in den Fällen des § 211 Abs. 2 erst mit dem Ablauf der dort genannten Frist.*

*(7) Auf Antrag des Abgabepflichtigen sind Säumniszuschläge insoweit herabzusetzen bzw. nicht festzusetzen, als ihn an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft, insbesondere insoweit bei nach Abgabenvorschriften selbst zu berechnenden Abgaben kein grobes Verschulden an der Unrichtigkeit der Selbstberechnung vorliegt.*

*(8) Im Fall der nachträglichen Herabsetzung der Abgabenschuld hat die Berechnung der Säumniszuschläge unter rückwirkender Berücksichtigung des Herabsetzungsbetrages zu erfolgen; dies gilt sinngemäß*

*a) für bei Veranlagung durch Anrechnung von Vorauszahlungen entstehende Gutschriften und*

*b) für Nachforderungszinsen (§ 205), soweit nachträglich dieselbe Abgabe betreffende Gutschriftszinsen festgesetzt werden.*

*(10) Säumniszuschläge, die den Betrag von 50 Euro nicht erreichen, sind nicht festzusetzen. Dies gilt für Abgaben, deren Selbstberechnung nach Abgabenvorschriften angeordnet oder gestattet ist, mit der Maßgabe, dass die Summe der Säumniszuschläge für Nachforderungen gleichartiger, jeweils mit einem Abgabenbescheid oder Haftungsbescheid geltend gemachter Abgaben maßgebend ist.*

*Gemäß § 279 Abs. 1 BAO hat das Verwaltungsgericht außer in den Fällen des § 278 immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen.*

Mit Bescheiden vom 17.6.2014 wurden die Abgabenschuldigkeiten für U 2009 bis 2013 nach einer abgabenbehördlichen Prüfung festgesetzt.

*Gemäß § 21 Abs. 1 UStG hat der Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Voranmeldung bei dem für die Einhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt einzureichen, in der er die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) oder den auf den Voranmeldungszeitraum entfallenden Überschuss unter entsprechender Anwendung des § 20 Abs. 1 und 2 und des § 16 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung. Als Voranmeldung gilt auch eine berichtigte Voranmeldung, sofern sie bis zu dem im ersten Satz angegebenen Tag eingereicht wird. Der Unternehmer hat eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.*

*Abs. 5: Durch eine Nachforderung auf Grund der Veranlagung wird keine von Abs. 1 und 3 abweichende Fälligkeit begründet.*

Am 9.7.2014 ergingen dazu Säumniszuschlagsbescheide, weil gemäß § 21 Abs. 5 BAO bereits fällig gewesene Abgaben nicht ordnungsgemäß entrichtet wurden.

Die Säumniszuschläge wurden am 1.8.2014 von der Einhebung ausgesetzt.

Wird eine Abgabe nicht bis spätestens zum Fälligkeitstag (Fälligkeitstage sind für die Jahre 2009-2012, 15.2.2010, 15.2.2011, 15.2.2012 und 15.2.2013 gewesen) entrichtet, so entsteht mit Ablauf dieser Frist die Verpflichtung zur Entrichtung eines Säumniszuschlages.

Gemäß § 21 Abs. 5 UStG wird durch eine Nachforderung auf Grund einer Veranlagung eben keine von Abs. 1 oder 3 abweichende Fälligkeit begründet.

Der Bestreitung des Säumniszuschlages aus dem Grund, dass die dem Säumniszuschlag zu Grunde liegende Abgabensatzung rechtswidrig sei, ist zu entgegnen, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 26.5.1999, 99/13/0054, 18.9.2003, 2002/16/0072) bei festgesetzten Abgaben die Pflicht zur Entrichtung des Säumniszuschlages ohne Rücksicht auf die sachliche Richtigkeit der Vorschreibung besteht, da die Säumniszuschlagsverpflichtung nur den Bestand einer formellen Abgabenzahlungsschuld voraussetzt.

Die Vorschreibung des Säumniszuschlages erfolgte daher gesetzeskonform.

Zum Einwand, es liege kein grobes Verschulden hinsichtlich der Nichtentrichtung der Abgabenschuldigkeiten bei deren Fälligkeiten (15.2.2010, 15.2.2011, 15.2.2012, 15.2.2013) vor, ist zunächst aus den Feststellung laut Betriebsprüfungsbericht vom 3.6.2014 zu zitieren:

#### "PRÜFUNGSFESTSTELLUNGEN:

##### Tz 1) Allgemeine Feststellungen:

Das Haus Adr. befindet sich im Hälfteeigentum des Ehepaares C.G. und DI Werner G. Dementsprechend hat auch die Aufteilung des Ertrages im gleichen Verhältnis - 50:50 - zu erfolgen.

##### Tz 2) Privatnutzung

###### a) Top 19—20 und Top 27:

Die Wohnung Top 19—20 wird von der Tochter N.G., die Wohnung Top 27 vom Sohn D.G. bewohnt. Der dafür bezahlte Hauptmietzins ist nicht fremdüblich angesetzt, daher scheiden diese Wohnungen als Einkunftsquelle aus. Überprüft wurde dabei die monatliche Zahlung, von diesem Betrag wurden die Betriebskosten abgezogen (€ 3,02! m<sup>2</sup> - gleich für alle Mieter des Hauses) und dabei wurde festgestellt, dass eigentlich eine „Minusmiete“ überbleibt, d.h. nicht einmal die Betriebskosten sind mit der monatlichen Zahlung abgedeckt.

###### b) Top 7:

Diese Wohnung wird vom Ehepaar C.G. und DI Werner G für private Zwecke genutzt, daher scheidet diese Wohnung als Einkunftsquelle aus.

###### c) Top 5, 6 und 13:

Diese beiden Wohnungen sind seit Jahren leerstehend, werden für div. Lagermaterial und alte Möbel der Hauseigentümer benutzt. Die Wohnungen sind unsaniert, es konnte keine Vermietungsabsicht festgestellt werden, daher scheiden diese beiden Wohnungen als Einkunftsquelle aus.

###### d) Top 1-3:

Diese Wohnungen im Erdgeschoss wurden als eine Büroeinheit zusammengelegt. Links davon wurde der ehemalige Hauseingang als Garage umgebaut, der neue Hauseingang wurde in die Mitte des Hauses verlegt. Von der Garage hat man nun einen direkten Eingang in das Büro. Dieses besteht aus einem großen

Büroarbeitsraum, der von der Straße aus betreten werden kann. Daneben gibt es eine kleine Küche, Sanitäranlagen und einen gemütlich eingerichteten Aufenthaltsraum mit großem Tisch, Couch und Fernseher. Von hier hat man einen direkten Ausgang in den Garten, der nur von den Hauseigentümern benutzt wird. Im Prüfungszeitraum wurde noch eine Freitreppe vom Büro in den Keller gebaut und dort ein Kellerstüberl mit Küche, Bar, WC, Dusche, Lager und Werkstätte eingerichtet.

Dieses Büro wird von allen Familienmitgliedern benützt; Für diese Nutzung wurde aber keine regelmäßige Miete bezahlt, es gibt keine Mietverträge, es konnte kein Zahlungsfluss nachgewiesen werden. Lediglich einzelne Beträge wurden mittels

Kassabeleg als Eingang erfasst. Wobei diese Zahlungen in keiner Relation zu den Aufwendungen für diese Umbauten stehen. Aus diesen Gründen scheidet diese Wohneinheit als Einkunftsquelle aus.

#### e) Private Flächen — Aufstellung

Die Gesamtfläche des Hauses wurde lt. vorgelegtem Hausplan von der Prüferin und Hr. W.G. gemeinsam neu eruiert und beträgt 816,93 m<sup>2</sup>. Die privat genutzten Flächen betragen 367,43 m<sup>2</sup>, das entspricht 45%. Von den "allgemeinen Aufwendungen" (nicht einzelnen Top — Nr. zuordenbar) sind daher 45% der anerkannten Aufwendungen auszuscheiden und die Vorsteuern in dieser Höhe zu kürzen.

Top 1-3: 87,64m<sup>2</sup>, Top 5: 26 m<sup>2</sup>, Top 6: 44,29 m<sup>2</sup>, Top 7: 42,62 m<sup>2</sup>, Top 13: 44,97 m<sup>2</sup>, Top 19—20: 72,53 m<sup>2</sup>, Top 27: 49,38 m<sup>2</sup>

#### Tz 3) Einnahmen

Alle Einnahmen aus den o.a. Privatnutzungen sind aus den erklärten Einnahmen auszuscheiden.

2009 2010 2011 2012

Einnahmen lt. AP 39.558,46 44.584,52 44.483,01 44.370,08

#### Tz 4) Werbungskosten

Hr. W.G. verwaltet das Haus Adr. selbst, wobei bisher keine ordnungsgemäße lt. Mietrechtsgesetz vorgeschriebene jährliche Betriebskostenabrechnung gemacht wurde. Daraus resultieren auch einige Klagen bei der Schlichtungsstelle.

Bei der Überprüfung der vorgelegten Kassabücher wurde festgestellt, dass sehr viele Ausgaben — siehe nachfolgende beispielhafte Aufzählung — nicht das Haus Adr. betreffen, sondern Aufwendungen für die private Lebensführung gem. § 20 EStG darstellen und daher auszuscheiden sind. Die Vorsteuer ist ebenso entsprechend zu kürzen.

#### Privataufwendungen

a) Zahlungen „EOE“: gemeint ist damit eine monatliche Zahlung auf ein privates Konto des Hr. W.G., die als Versicherungszahlung titulierte ist.

b) Miete und BK für Wohnung Adr. 1: privat genützte Wohnung des Ehepaares G

c) Aufwendungen für das Privathaus in S und für den im Privatbesitz befindlichen Wald

d) Div. private Aufwendungen; als Material oder Treibstoff bezeichnete private Einkäufe wie T-Shirt, Kleidung, Zigaretten, private Bücher, Beträge für eine Putzfrau ohne Namensangabe

e) Honorarzahlen: für Hr. W.G. und Fr. C.G. für div. Beratungs- und Planungsleistungen

#### Werbungskosten

Die Werbungskosten wurden von Hr. W.G. in Kategorien zusammengefasst, aus diesen wurden von der Prüferin alle privaten Zahlungen ausgeschieden. Alle anerkannten Aufwendungen sind der nachfolgenden Tabelle zu entnehmen. Für die Hausverwaltungstätigkeit wird das ortsübliche Hausverwalterhonorar (€ 3,08/m<sup>2</sup> bis 7/2011 und € 3,25/m<sup>2</sup> ab 8/2011) anerkannt. Von diesen "allgemeinen Aufwendungen" sind 55% für die fremd vermieteten Wohnungen des Hauses anzusetzen."

\*\*\*\*\*

Über die Beschwerden gegen die Abgabenbescheide 2009 bis 2012 wurde mit Beschwerdeentscheidung vom 6.7.2018 abgesprochen und die Beschwerden als unbegründet abgewiesen.

Unter Punkt 5. der BVE vom 6.7.2018 wurde dazu detailliert ausgeführt:

"5. Vorschreibung der Umsatzsteuer für 2009, 2010, 2011 aufgrund der Feststellungen der durchgeführten AP für diesen Zeitraum sowie der Erklärungsprüfung der Außenprüferin für 2012

Wie in den Punkten 3. und 4. dargelegt, waren Einnahmen zu hoch erklärt worden, aber auch grundsätzlich zu hohe Werbungskosten erklärt worden. Soweit getätigte Ausgaben für Leistungen keine Werbungskosten in Zusammenhang mit der Vermietungstätigkeit betreffend des Mietwohnhaus Adr. darstellten, waren die darin enthaltenen Vorsteuern zur Gänze nicht anzuerkennen.

Soweit aber auch Einnahmen aus der Vermietungstätigkeit für Wohnungen erklärt wurden, die für private Zwecke verwendet wurden, weil auf diese Art und Weise auch mit diesen Wohnungen in Zusammenhang stehende Instandhaltungs- und Instandsetzungskosten als die Einkünfte mindernd geltend gemacht und die darin enthaltenen Vorsteuern abgezogen werden sollten, waren der auf die privat verwendeten Wohnungen entfallende Anteil der Instandhaltungs— und Instandsetzungskosten und die darin enthaltene Vorsteuer nachzufordern.

Dies ergab nach Verringerung der Zahllast infolge der zu kürzenden angeblichen Einnahmen und Nachforderung von zu viel geltend gemachter Vorsteuern für die einzelnen Jahre des Prüfungszeitraumes folgende saldierte Umsatzsteuernachforderungen (deren Zustandekommen kann aus den für die Jahre 2009, 2010, 2011 und 2012 ergangenen Umsatzsteuersachbescheiden detailliert nachvollzogen

werden, können aber auch im Einzelnen aus den Feststellungen der AP für die Jahre 2009, 2010, 2011 und 2012 errechnet werden :

2009 3.051,29 €

2010 6.496,75 €

2011 4.297,23 €

2012 3.643,64 €

Auf die Einwendung, die Umsatzsteuer für 2009 habe im Jahre 2014 infolge der Verjährungsregelung für Verbrauchsteuern nicht festgesetzt werden dürfen, sei darauf verwiesen, dass Verbrauchssteuern nur solche sind, die sich spezifisch auf verbrauchssteuerpflichtige Waren beziehen. Nach österreichischem Recht sind das Mineralölsteuer, Tabaksteuer, Alkoholsteuer, Biersteuer und Schaumweinsteuer. Hierzu gehört nicht die Umsatzsteuer. Entstandene Umsatzsteueransprüche verjähren gemäß § 207 Abs. 2 BAO allgemein in fünf Jahren. Die allgemeine Verjährungsfrist beginnt mit Ablauf des Jahres, in dem der Abgabeanpruch verwirklicht wurde. Soweit durch die Nichtverwirklichung der Überlassung von Wohnraum gegen Entgelt infolge Nutzung von Wohnraum im Rahmen der privaten Lebensführung im Jahre 2009 nicht entstanden ist und somit einerseits mit diesen nicht steuerbaren Vorgängen zusammenhängende Vorsteuern nicht geltend gemacht werden durften bzw. schon ursprünglich Umsatzsteuer aus bezogenen Leistungen für außerhalb des Unternehmens gelegene Zwecke nicht geltend gemacht hätten dürfen, ist der Anspruch auf Nachforderung zu viel geltend gemachter Umsatzsteuer bereits im Jahre 2009 entstanden. Die fünfjährige Verjährungsfrist hat mit Ablauf des Jahres 2009, somit mit 1.1.2010 begonnen und endete ohne Verlängerungshandlung mit Ablauf des Jahres 2015. Bereits im Jahre 2014 wurde durch auf die Erlassung von Festsetzungsbescheiden betreffend die Umsatzsteuer 2009, innerhalb der Verjährungsfrist, gemäß § 209 BAO nach außen erkennbare Amtshandlungen zur Geltendmachung des Abgabeananspruches gesetzt und die Verjährungsfrist um ein Jahr verlängert. Durch Einbringung der Beschwerde am 11.7.2014 steht einer Abgabefestsetzung, die in einer Beschwerdeentscheidung erfolgt, die Verjährung nicht entgegen. Die Verjährung des Umsatzsteueranspruches für 2009 war somit im Zeitpunkt der Bekanntgabe der Abgabefestsetzung mit Bescheid vom 17.6.2014 noch nicht eingetreten, durch Einbringung der Beschwerde am 7.7.2014 ist die Verjährung gehemmt. Die Verjährung steht somit der Festsetzung der Umsatzsteuer 2009 durch gegenständliche Beschwerdeentscheidung nicht entgegen.

Da gegen die Umsatzsteuernachforderungen im Rahmen der Beschwerden vom 7.7.2014 keine konkret auf ihre Richtigkeit überprüfbaren Einwendungen einschließlich entsprechender Beweismittel und nachvollziehbarer Berechnungen erhoben wurden, konnte lediglich die Schlüssigkeit der im Rahmen der Außenprüfung dokumentierten Feststellungen überprüft werden. Die aus den betreffend die Umsatzsteuer gemachten Feststellungen und ihrer steuerlichen Würdigung gezogenen Rechtsfolgen lassen keinen Widerspruch zu den Denkgesetzen erkennen, noch lassen die auf ihrer Grundlage ergangenen Umsatzsteuerbescheide Rechtswidrigkeit erkennen.

Die Beschwerden gegen die Umsatzsteuervorschreibungen für 2009, 2010, 2011 und 2012 auf Grundlage der Feststellungen der Außenprüfung waren daher als unbegründet abzuweisen."

Aus den Feststellungen der Betriebsprüfung und der abweisenden Beschwerdevorentscheidung ergibt sich somit, dass die Festsetzung von Nachforderungsbeträgen an Umsatzsteuer für die verfahrensgegenständlichen Jahre darauf zurückzuführen ist, dass Vorsteuern aus privat zu behandelnden Aufwendungen zu Unrecht geltend gemacht und die tatsächliche Einkommenssituation unrichtig dargestellt wurde, damit ebenfalls ungerechtfertigt ein betrieblicher Aufwand zur Instandsetzung behauptet werden konnte. Aus dieser Vorgangsweise ergibt sich zumindest grobes Verschulden hinsichtlich des Bewirkens einer Nichtentrichtung der richtigen Umsatzsteuerzahllasten bei deren Fälligkeit, somit war auch dem Antrag nach § 217 Abs. 7 BAO, der im Zuge der Beschwerdeentscheidung ebenfalls zu behandeln war, kein Erfolg beschieden.

Es ist diesbezüglich auch irrelevant, dass gegen die abweisende Beschwerdevorentscheidung im Abgabenfestsetzungsverfahren ein Vorlageantrag eingebracht wurde (siehe VwGH 30.5.1995, 95/13/0130, 26.1.2006, 2005/16/0240, 23.3.2000, 99/15/0145), da die Säumniszuschlagsfestsetzung nicht auf die Rechtskraft der Stammabgabenbescheide abstellt.

Die Beschwerden waren als unbegründet abzuweisen.

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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.

Eine solche Rechtsfrage liegt verfahrensgegenständlich nicht vor.

Wien, am 11. September 2018