



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw.,

1) vom 2. Mai 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr vom 12. April 2012 betreffend Nachsicht gemäß § 236 BAO, und

2) vom 2. Juli 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr vom 11. Juni 2012 betreffend Festsetzung von ersten Säumniszuschlägen entschieden:

1) Die Berufung gegen den Bescheid betreffend Nachsicht wird als unbegründet abgewiesen.

2) Der Berufung gegen den Bescheid betreffend Säumniszuschläge wird stattgegeben. Der angefochtene Bescheid über die Festsetzung von ersten Säumniszuschlägen wird aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Mit am 1.2.2006 beim Finanzamt eingelangten Formblättern Beih 1 und Beih 3 beantragte der Berufungswerber erhöhte Familienbeihilfe für sein am 10.4.1984 geborenes Kind K. Der Berufungswerber gab dabei unter anderem an: Tätigkeit des Kindes: "Pension"; Voraussichtliche Dauer dieser Tätigkeit: "immer"; Name und Anschrift des Dienstgebers: "PVA Linz"; Höhe der jährlichen Einkünfte des Kindes: "noch nicht bekannt".

In einem Sachverständigengutachten vom 6.3.2006 wurde ein Gesamtgrad der Behinderung des Kindes in Höhe von 60 % (rückwirkend ab 1.3.2005), voraussichtlich mehr als drei Jahre

anhaltend, festgestellt. Die Untersuchte sei voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Aufgrund des oben erwähnten Antrages bzw. dieses Sachverständigengutachtens wurde daraufhin erhöhte Familienbeihilfe zuzüglich Kinderabsetzbetrag ab März 2005 bis einschließlich März 2010 ausbezahlt.

Im Zuge einer Überprüfung der Dienstgeberdaten für das anspruchsvermittelnde Kind stellte das Finanzamt fest, dass dieses seit 1.12.2005 eine Pension wegen geminderter Erwerbsfähigkeit bezieht. Ferner wurde Einsicht in die Lohnzettel für die Jahre 2006 bis 2009 genommen. In diesen werden steuerpflichtige Bezüge des Kindes von 10.514,40 € (2006), 10.739,67 € (2007), 11.116,68 € (2008) und 11.317,27 € (2009) ausgewiesen. Für das Jahr 2010 betragen die steuerpflichtigen Bezüge 11.444,88 €.

Das Finanzamt forderte daraufhin mit Bescheid vom 2.6.2010 für den Zeitraum Jänner 2006 bis März 2010 Familienbeihilfe in Höhe von 15.538,20 € und Kinderabsetzbeträge in Höhe von 2.708,40 €, insgesamt 18.246,60 €, zurück. Die rückgeforderten Beträge waren am 12.7.2010 zur Zahlung fällig.

Gegen den Rückforderungsbescheid wurde mit Eingabe vom 30.6.2010 Berufung erhoben und mit weiterer Eingabe vom 30.6.2010 die Aussetzung der Einhebung der rückgeforderten Beträge beantragt.

Mit Bescheid vom 5.7.2010 bewilligte das Finanzamt die beantragte Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO.

Das Finanzamt wies die Berufung gegen den Rückforderungsbescheid mit Berufungsvorentscheidung vom 11.1.2011 ab, und verfügte mit weiterem Bescheid vom 11.1.2011 den Ablauf der bewilligten Aussetzung der Einhebung; als neuer Zahlungstermin für die rückgeforderten Beträge wurde in diesem Bescheid der 18.2.2011 bestimmt. Ferner wurden mit Bescheid vom 11.1.2011 Aussetzungszinsen in Höhe von 217,04 € festgesetzt.

Mit Eingabe vom 8.2.2011 wurde die Entscheidung über die Berufung gegen den Rückforderungsbescheid durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragt, und mit weiterer Eingabe vom 8.2.2011 die Aussetzung der Einhebung des gesamten offenen Betrages (rückgeforderte Beträge einschließlich Aussetzungszinsen) in Höhe von 18.246,60 € beantragt.

Auch diese begehrte Aussetzung der Einhebung wurde mit Bescheiden vom 18.2.2011 und 12.4.2011 bewilligt.

Mit Berufungsentscheidung vom 28.2.2012, RV/0498-L/11, wurde die Berufung gegen den Rückforderungsbescheid als unbegründet abgewiesen. Auf die dortigen Entscheidungsgründe wird zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen.

Daraufhin verfügte das Finanzamt mit Bescheid vom 8.3.2012 den Ablauf der Aussetzung der Einhebung der rückgeforderten Familienbeihilfe (15.538,20 €), der rückgeforderten Kinderabsetzbeträge (2.708,40 €) und der Aussetzungszinsen in Höhe von 217,04 €. Als neuer Zahlungstermin für all diese Beträge wurde der 16.4.2012 bestimmt. Ferner wurden mit weiterem Bescheid vom 8.3.2012 weitere Aussetzungszinsen in Höhe von 487,34 € festgesetzt.

Mit Eingabe vom 23.3.2012, persönlich beim Finanzamt eingebracht am 2.4.2012, beantragte der Berufungswerber die Nachsicht der rückgeforderten Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen sowie der angefallenen Aussetzungszinsen in Höhe von insgesamt 18.950,98 € gemäß § 236 BAO. Seine Tochter sei sehr krank und ihr Gesundheitszustand verschlechtere sich zusehends; sie könne gerade noch selbstständig gehen. Damit verbunden sei ein hoher zeitlicher Aufwand an Unterstützung durch den Berufungswerber und seine Frau. Er habe in seinem Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe im Jahr 2006 alles offengelegt, so auch den Antrag auf Pension (für seine Tochter). Er sei davon ausgegangen, dass vom Finanzamt alles entsprechend geprüft würde. Er sei nie aufgefordert worden, irgendwelche Unterlagen nachzureichen. Von sich aus habe er dazu keine Veranlassung gesehen, da sich seit dem Antrag ja nichts geändert habe. Er habe die Beträge daher in gutem Glauben verbraucht. Aus den angeführten Gründen sei die Rückforderung eine unbillige Härte. Seine Frau sei gesundheitlich ebenfalls angeschlagen und könne daher nur geringfügig arbeiten. Bei der Unterstützung der Tochter sei sie überfordert. Mitte letzten Jahres habe er seinen Betrieb deshalb an seinen Sohn übergeben. Er arbeite nur mehr halbtags und könne sich so mehr um seine Familie kümmern. Auch aus wirtschaftlichen Gründen sei eine Rückforderung für ihn nicht leistbar. Sein Einkommen habe 2008 2.758,68 € und 2009 4.816,46 € betragen. Für 2010 werde sich der Gewinn in der Höhe von 2009 bewegen. Sein aktueller Monatsbezug liege bei 693,87 € netto. Seine Gattin verdiene 450,86 € netto im Monat. Das Haushalteinkommen betrage somit 1.144,73 € im Monat.

Mit weiterer Eingabe vom 23.3.2012, ebenfalls persönlich eingebracht am 2.4.2012, ersuchte der Berufungswerber mit näherer Begründung um Stundung der vom Nachsichtsansuchen umfassten Forderungen des Finanzamtes in Höhe von 18.950,98 € bis ein Monat nach Entscheidung über das Nachsichtsansuchen.

Das Finanzamt wies das Nachsichtsansuchen mit Bescheid vom 12.4.2012 ab. In der Bescheidbegründung wurde zwar weitwendig allgemeine Rechtsprechung des Verwaltungs-

gerichtshofes zur Bestimmung des § 236 BAO zitiert, ohne jedoch auf das konkrete Vorbringen des Berufungsverbers im Antrag vom 23.3.2012 auch nur ansatzweise einzugehen. Dieser Bescheid wurde mit RSb-Brief zugestellt. Laut Ausweis des Rückscheines erfolgte eine Zustellung durch Hinterlegung; Beginn der Abholfrist: 17.4.2012.

Mit "Bescheid" vom 18.4.2012 wurde das am 2.4.2012 eingebrachte Zahlungserleichterungsansuchen abgewiesen, da das diesem zugrunde liegende Anbringen (Nachsichtsansuchen) inzwischen erledigt worden sei, sodass die Voraussetzungen für die Bewilligung von Zahlungserleichterungen weggefallen seien. Die rückständigen Abgabenschuldigkeiten in Höhe von 18.950,98 € seien bis 25.5.2012 zu entrichten. Die Zustellung dieses "Bescheides" wurde mit "Normalkuvert", somit ohne Zustellnachweis, veranlasst.

Mit Eingabe vom 2.5.2012, persönlich eingebracht am 7.5.2012, wurde gegen den Bescheid über die Abweisung des Nachsichtsansuchens Berufung erhoben. Darin wurde zusammengefasst auf den oben aufgezeigten Begründungsmangel im angefochtenen Bescheid hingewiesen und das bisherige Vorbringen wiederholt. Ergänzend wurde ausgeführt, dass auch eine ratenweise Entrichtung angesichts der dargestellten Einkommenssituation nicht möglich sei. Der Berufungsverber besitze auch keine Vermögenswerte, die er verkaufen könnte.

Mit Bescheid vom 11.6.2012 setzte das Finanzamt von der rückgeforderten Familienbeihilfe in Höhe von 15.538,20 € einen ersten Säumniszuschlag in Höhe von 310,76 € und von den rückgeforderten Kinderabsetzbeträgen in Höhe von 2.708,40 € einen ersten Säumniszuschlag in Höhe von 54,17 € fest, da die genannten Abgabenschuldigkeiten nicht bis 25.5.2012 entrichtet worden wären.

Gegen diesen Bescheid wurde mit Eingabe vom 2.7.2012, eingebracht am 10.7.2012, Berufung erhoben. Am 23.3.2012 sei ein Stundungsantrag für Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag sowie Zinsen gestellt worden. Die Vorschreibung von Säumniszuschlägen sei daher nicht gerechtfertigt. Er werde daher um Stornierung der Säumniszuschläge ersucht.

Das Finanzamt wies diese Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 24.7.2012 unter Hinweis auf den das Zahlungserleichterungsansuchen abweisenden Bescheid vom 18.4.2012 und die darin genannte Zahlungsfrist (25.5.2012) ab. Aufgrund der Nichtentrichtung der Säumniszuschläge bis zum 25.5.2012 sei die Vorschreibung der Säumniszuschläge zu Recht erfolgt.

Im Vorlageantrag vom 14.8.2012 führte der Berufungsverber aus, dass er den das Stundungsansuchen ablehnenden Bescheid nie bekommen habe. Es gäbe leider immer wieder Probleme mit dem Briefträger, der ungenau arbeite. Er bekomme oft falsche Post und bringe

sie zum Nachbarn, gelegentlich bekäme er auch Schriftstücke von ihm. Ob er alles bekomme, wisse er nicht. Er habe immer umgehend auf alle Schreiben des Finanzamtes reagiert. Er hätte es auch in diesem Fall getan. Wenn er den Bescheid bekommen hätte, hätte er ein weiteres Stundungsansuchen bzw. einen Aussetzungsantrag eingebracht, da über das Nachsichtsansuchen vom UFS noch nicht entschieden worden sei, und ihm eine Zahlung des hohen Betrages auf Grund seiner prekären, engen finanziellen Situation derzeit nicht möglich wäre. Außerdem hoffe er, dass dem Nachsichtsansuchen vom UFS stattgegeben werde. Damit sollten auch die Nebenspesen wegfallen. Er ersuche daher, die Säumniszuschläge zu stornieren.

Der Unabhängige Finanzsenat forderte den Berufungswerber mit Vorhalt vom 14.3.2013 zur Überprüfung des Vorliegens einer persönlichen Unbilligkeit der Einhebung auf, ein beigelegtes Vermögensverzeichnis ausgefüllt zu übermitteln. Ergänzend dazu wurde um Auflistung der Bankverbindlichkeiten (Institut, Nummer des Kontos, aktueller Saldo, Höhe der monatlichen Rückzahlungen) sowie der sonstigen Verbindlichkeiten (Grund, Höhe, Rückzahlungsmodalitäten) ersucht. Schließlich wurde um Aufgliederung der monatlich vom Berufungswerber zu begleichenden Aufwendungen (z.B. für Miete, Lebenshaltungskosten etc.) gebeten.

Am 9.4.2013 langte das ausgefüllte Vermögensverzeichnis beim Unabhängigen Finanzsenat ein. Der Berufungswerber gab darin an, dass er für seine Gattin sorgepflichtig sei. Die monatlichen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit wurden mit brutto 845,00 € (netto 717,65 €) beziffert bzw. durch einen Gehaltszettel für Februar 2013 belegt. An Vermögenswerten gab der Berufungswerber lediglich Bargeld in Höhe von 300,00 € und einen Fernseher an.

Angaben zu den Bank- bzw. sonstigen Verbindlichkeiten erfolgten – trotz Erinnerung vom 25.4.2013 – ebenso wenig wie eine Aufgliederung der monatlich vom Berufungswerber zu begleichenden Aufwendung.

Über die Berufungen wurde erwogen:

1) Nachsicht gemäß § 236 BAO

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 im § 236 BAO vorgesehene Ermessensentscheidung. Verneint die

Abgabenbehörde die Unbilligkeit der Abgabeneinhebung, so ist für eine Ermessensentscheidung kein Raum.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt Unbilligkeit der Einhebung im allgemeinen voraus, dass die Einhebung in keinem wirtschaftlich vertretbaren Verhältnis zu jenen Nachteilen stünde, 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 gefährdete. Allerdings bedarf es zur Bewilligung einer Nachsicht (aus persönlichen Gründen) nicht unbedingt der Gefährdung des Nahrungsstandes, der Existenzgefährdung, 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 durch Veräußerung von Vermögenschaften möglich wäre und 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, sodass es zu einer abnormalen Belastungswirkung und, verglichen mit anderen Fällen, zu einem atypischen Vermögenseingriff kommt. Der im atypischen Vermögenseingriff gelegene offbare Widerspruch der Rechtsanwendung zu den vom Gesetzgeber beabsichtigten Ergebnissen 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 22.4.2004, [2000/15/0196](#)).

Eine Unbilligkeit der Einhebung im Sinne des § 236 BAO ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes aber dann nicht gegeben, wenn die finanzielle Situation eines Abgabenschuldners so schlecht ist, dass eine Einhebung der aushaftenden Abgabenschulden (und damit eine Existenzgefährdung durch eine drohende Abgabeneinhebung) gar nicht möglich ist (VwGH 17.11.2010, [2007/13/0135](#)). Wenn das monatliche Gesamteinkommen des Beschwerdeführers unter Berücksichtigung der Unterhaltpflichten den geltenden unpfändbaren Freibetrag nicht übersteigt und sohin die Einbringlichkeit des Rückstandes zurzeit nicht gegeben ist, liegt eine Unbilligkeit der Einhebung nicht vor, weil es infolge der Uneinbringlichkeit der Abgabenschulden zu keiner Auswirkung der Abgabeneinhebung auf die Einkommens- und Vermögenslage des Beschwerdeführers kommen kann (VwGH 22.9.2000, [95/15/0090](#)).

Der Berufungswerber ist für seine Ehegattin sorgepflichtig. In diesem Fall kommt zum allgemeinen pfändungsfreien Grundbetrag gemäß § 291a Abs. 1 und 5 EO iVm § 293 Abs. 1 lit. a sublit. bb ASVG in Höhe von derzeit 837,00 € noch der Unterhaltsgrundbetrag von 167,00 €. Die oben dargestellten aktuellen Einkünfte des Berufungswerbers liegen derzeit deutlich unter dem unpfändbaren Freibetrag in Höhe von 1.004,00 €. Auch sonstiges nennenswertes Vermögen besitzt der Berufungswerber nicht. Derzeit ist die nachsichtsgegenständliche Forderung des Abgabengläubigers somit uneinbringlich. Bei bestehender Uneinbringlichkeit liegt aber wie bereits aufgezeigt keine Unbilligkeit der Einhebung im Sinne des § 236 BAO vor.

Eine sachliche Unbilligkeit der Einhebung im oben aufgezeigten Sinn kann ebenfalls nicht angenommen werden, da kein außergewöhnlicher Geschehensablauf vorliegt, der auf eine vom Berufungswerber nicht beeinflussbare Weise eine nach dem gewöhnlichen Lauf nicht zu erwartende Abgabenschuld ausgelöst hat, die zudem auch ihrer Höhe nach unproportional zum auslösenden Sachverhalt wäre. Die Formblätter Beih 1 enthalten die ausdrückliche Aufforderung, vor dem Ausfüllen des Formulars die angeschlossene Ausfüllhilfe zu lesen. In dieser wird zu Punkt 19 (Höhe der jährlichen Einkünfte des Kindes) auf die Einkommensgrenze des § 5 Abs. 1 FLAG ausdrücklich hingewiesen. Am Ende des Formblattes Beih 1 wird unmittelbar vor dem Unterschriftenfeld noch in Fettdruck darauf aufmerksam gemacht, dass sämtliche Änderungen der (im Formular erfolgten Angaben) binnen einem Monat dem Wohnsitzfinanzamt gemeldet werden müssen. Es kann daher keine Rede davon sein, dass der Berufungswerber "nie aufgefordert worden" wäre "irgendwelche Unterlagen nachzureichen" und daher ein gutgläubiger Verbrauch der Beihilfe vorläge. Im Beihilfenantrag hat der Berufungswerber angegeben, dass die Höhe der jährlichen Einkünfte des Kindes "noch nicht bekannt" sei. Ab dem Zeitpunkt der Kenntnis derselben hätte er dies dem Finanzamt mitteilen können bzw. binnen einem Monat mitteilen müssen und so eine Rückforderung der über Jahre hinweg zu Unrecht bezogenen Beihilfe vermeiden können.

Insgesamt gesehen fehlt es somit an den tatbestandsmäßigen Voraussetzungen des § 236 BAO. In diesem Fall ist für eine Ermessenentscheidung kein Raum bzw. bedarf es keiner Auseinandersetzung (mehr) mit den für eine positive Ermessensübung ins Treffen geführten Umständen.

Informativ wird noch darauf hingewiesen, dass bei einer wesentlichen Änderung der für § 236 BAO maßgebenden tatsächlichen bzw. rechtlichen Verhältnisse ein neuer Antrag zulässig wäre (vgl. Ritz, BAO⁴, § 236 Tz 19 mit Hinweis auf Stoll, BAO, 2449 und VwGH 30.9.2009, [2007/13/0068](#)). Dies wäre beispielsweise dann der Fall, wenn sich die wirtschaftlichen Verhältnisse des Berufungswerbers markant bessern würden, sodass – entgegen der

derzeitigen Lage – eine Einhebung der rückgeforderten Beträge möglich würde. Dazu wird darauf aufmerksam gemacht, dass den Antragsteller im Nachsichtsverfahren eine erhöhte Mitwirkungspflicht trifft und das Schwergewicht der Behauptungs- und Beweispflicht bei ihm liegt (Judikaturnachweise bei Ritz, BAO⁴, § 236 Tz 4). Bei Gleichbleiben der (wirtschaftlichen bzw. sonstigen) Verhältnisse wäre dagegen ein neuerlicher Nachsichtsantrag wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.

2) Säumniszuschläge

Wird eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren (§ 3 Abs. 2 lit. d), nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, so sind nach Maßgabe des § 217 BAO Säumniszuschläge zu entrichten. Der erste Säumniszuschlag beträgt 2% des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabenbetrages (§ 217 Abs. 2 BAO).

Gemäß § 217 Abs. 4 BAO sind Säumniszuschläge für Abgabenschuldigkeiten insoweit nicht zu entrichten, als ihre Einhebung gemäß § 212a ausgesetzt ist (lit. a), ihre Einbringung gemäß § 230 Abs. 2, 3, 5 oder 6 gehemmt ist (lit. b), ein Zahlungsaufschub im Sinn des § 212 Abs. 2 zweiter Satz nicht durch Ausstellung eines Rückstandsausweises (§ 229) als beendet gilt (lit. c), oder ihre Einbringung gemäß § 231 ausgesetzt ist.

§ 230 BAO bestimmt in den Absätzen 2, 3, und 6 folgendes:

(2) Während einer gesetzlich zustehenden oder durch Bescheid zuerkannten Zahlungsfrist dürfen Einbringungsmaßnahmen nicht eingeleitet oder fortgesetzt werden.

(3) Wurde ein Ansuchen um Zahlungserleichterungen (§ 212 Abs. 1) vor dem Ablauf der für die Entrichtung einer Abgabe zur Verfügung stehenden Frist oder während der Dauer eines diese Abgabe betreffenden Zahlungsaufschubes im Sinn des § 212 Abs. 2 zweiter Satz eingebracht, so dürfen Einbringungsmaßnahmen bis zur Erledigung des Ansuchens nicht eingeleitet werden; dies gilt nicht, wenn es sich bei der Zahlungsfrist um eine Nachfrist gemäß § 212 Abs. 3 erster oder zweiter Satz handelt.

(6) Wurde ein Antrag auf Aussetzung der Einhebung gestellt, so dürfen Einbringungsmaßnahmen hinsichtlich der davon nach Maßgabe des § 212 a Abs. 1, 2 lit. b und 3 letzter Satz betroffenen Abgaben bis zu seiner Erledigung weder eingeleitet noch fortgesetzt werden.

Die den gegenständlichen Säumniszuschlägen zugrunde liegenden "Abgabenschuldigkeiten" (rückgeforderte Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen) waren am 12.7.2010 zur Zahlung fällig. Vor Eintritt der Fälligkeit wurde mit Eingabe vom 30.6.2012 die Aussetzung der Einhebung beantragt. Diesem Aussetzungsantrag kam gemäß § 230 Abs. 6 BAO vollstreckungshemmende und iVm § 217 Abs. 4 BAO auch säumniszuschlagsemmende Wirkung

zu. Dies gilt aufgrund der Bestimmung des § 217 Abs. 4 lit. a BAO auch für die mit Bescheid vom 5.7.2010 bewilligte Aussetzung der Einhebung. Gleiches gilt für die im Zuge des Vorlageantrages vom 8.2.2011 gestellten Aussetzungsanträge und deren nachfolgende Bewilligung. Aufgrund des mit Bescheid vom 8.3.2012 verfügten Ablaufes der Aussetzung der Einhebung wären die Abgabenschuldigkeiten bis 16.4.2012 zu entrichten gewesen.

Vor Ablauf dieser Frist wurde die Stundung der Abgabenschuldigkeiten beantragt. Diesem Stundungsansuchen kam gemäß § 214 Abs. 4 lit. b iVm § 230 Abs. 3 BAO säumniszuschlagshemmende Wirkung zu.

Soweit einem vor Ablauf der für die Entrichtung einer Abgabe zur Verfügung stehenden Frist oder während der Dauer eines diese Abgabe betreffenden Zahlungsaufschubes im Sinn des § 212 Abs. 2 zweiter Satz eingebrachten Ansuchen um Zahlungserleichterungen nicht stattgegeben wird, steht dem Abgabepflichtigen für die Entrichtung eine Nachfrist von einem Monat ab Bekanntgabe des das Ansuchen erledigenden Bescheides zu (§ 212 Abs. 3 zweiter Satz BAO).

Im Falle einer wirksamen Zustellung des "Bescheides" vom 18.4.2012, mit dem das am 2.4.2012 eingebrachte Zahlungserleichterungsansuchen abgewiesen werden sollte, wäre dem Berufungswerber gemäß § 212 Abs. 3 zweiter Satz BAO eine Nachfrist zur Entrichtung der Abgaben bis 25.5.2012 zugestanden.

Die Zustellung dieses "Bescheides" wurde mit Normalkuvert veranlasst. Wird eine Zustellung ohne Zustellnachweis angeordnet, wird das Dokument zugestellt, indem es in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung eingelegt oder an der Abgabestelle zurückgelassen wird (§ 26 Abs. 1 ZustellG). Die Zustellung gilt als am dritten Werktag nach der Übergabe an das Zustellorgan bewirkt. Im Zweifel hat die Behörde die Tatsache und den Zeitpunkt der Zustellung von Amts wegen festzustellen (§ 26 Abs. 2 ZustellG).

Die gesetzliche Vermutung, wonach Zustellungen am dritten Werktag nach der Übergabe an die Post als bewirkt gelten, ist widerlegbar. Gegenteilige Behauptungen des Empfängers reichen aus, es sei denn, die Behörde kann die Tatsache und den Zeitpunkt der Zustellung beweisen; die Beweislast trifft somit die Behörde (Ritz, BAO⁴, § 26 ZustellG, Tz 3 mit zahlreichen Judikurnachweisen). Da ein solcher Nachweis aus den vom Finanzamt vorgelegten Akten nicht ersichtlich ist und auch ansonsten nicht erkennbar ist, wie ein solcher Nachweis erbracht werden könnte, musste von der Richtigkeit der Behauptung des Berufungswerbers, den Bescheid nicht erhalten zu haben, ausgegangen werden.

Da somit tatsächlich kein wirksamer Bescheid vom 18.4.2012 erging, der die säumniszuschlagshemmende Wirkung des am 2.4.2012 eingebrachten Zahlungserleichterungs-

ansuchens zum 25.5.2012 beendet hätte, dauerte diese fort, weshalb sich der angefochtene Bescheid über die Festsetzung der ersten Säumniszuschläge als rechtswidrig erweist und daher spruchgemäß zu entscheiden war.

Der Vollständigkeit halber sei noch bemerkt, dass dies auch für die in weiterer Folge festgesetzten zweiten und dritten Säumniszuschläge vom 10.9.2012 und 10.12.2012 gilt, die jedoch nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind. Sofern gegen diese Bescheide keine Berufungen eingebracht worden sein sollten, im Zuge deren Erledigung die Bescheide aufgehoben werden könnten, ist eine Aufhebung dieser Bescheide auch gemäß § 299 BAO entweder auf Antrag der Partei oder von Amts wegen möglich. Eine solche Aufhebung ist jedoch nur bis zum Ablauf eines Jahres nach Bekanntgabe dieser Bescheide zulässig (§ 302 BAO).

Linz, am 17. Juni 2013