



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des X., vom 26. und 27. April 2011 sowie vom 25. Mai 2011 gegen die Bescheide des Finanzamtes Feldkirch vom 5. April 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Verlängerung der Frist zur Mängelbehebung, vom 11. April 2011 betreffend die Festsetzung eines ersten Säumniszuschlages, vom 13. April 2011 betreffend die Erklärung der Zurücknahme von Berufungen gegen die Bescheide betreffend Wiederaufnahme der Einkommensteuerverfahren 2007 und 2008, Einkommensteuer 2006 bis 2009, Umsatzsteuer 2006 und 2009, Anspruchszinsen 2007 bis 2009 und Vorauszahlung an Einkommensteuern 2011, vom 9. Mai 2011 betreffend die Zurückweisung der Berufung gegen die Zurückweisung eines Antrages auf Aussetzung der Einhebung sowie vom 11. Mai 2011 betreffend die Abweisung der Anträge auf Aufhebung der Einkommensteuerbescheide 2006 bis 2009 und der Umsatzsteuerbescheide 2006 und 2009 entschieden:

1. Die Berufung gegen den Bescheid betreffend Abweisung eines Antrages auf Verlängerung der Frist zur Mängelbehebung wird als unzulässig zurückgewiesen.
2. Die übrigen Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber (Bw.) erzielte in den Jahren 2006 bis 2009 Einkünfte aus einer selbständigen Vortragsstätigkeit sowie Einkünfte aus Gewerbebetrieb im Zusammenhang mit dem Betrieb einer Jausenstation.

Laut den vom Bw. dem Finanzamt vorgelegten Einnahmen-Ausgaben-Erklärungen betrugen die Einnahmen aus der Vertragstätigkeit 22.330,09 (2006), 15.648,36 € (2007), 17.657,57 (2008) und 27.052,56 (2009), jene aus Gewerbebetrieb 1.185,73 € (2006), -226,07 € (2007), -7.908,96 € (2008) und -5.947,93 € (2009).

Das Finanzamt setzte zunächst die Einkommen- und Umsatzsteuern für die Jahre 2006 bis 2008 auf der Grundlage dieser Erklärungen fest.

Im Jahr 2011 fand beim Bw. eine Außenprüfung gemäß § 150 BAO statt. Gegenstand der Prüfung waren die Umsatz- und Einkommensteuern der Jahre 2006 bis 2009. Über das Ergebnis dieser Prüfung stellte die Prüferin u.a. fest:

*Tz. 1:*

*Keine Ordnungsmäßigkeit der Aufzeichnungen*

*Bruttoermittlung und Zu- und Abfluss-Prinzip:*

*In den Vorjahren wurde die Einnahmen-Ausgaben-Rechnung nach der Brutto-Methode und ab 2006 nach der Netto-Methode erstellt (Verwechslung mit der Jausenstation). Da die Einnahmen aus der Vortragstätigkeit am Wirtschaftsförderungsinstitut gem. § 6 Abs. 1 Z. 11 UStG 1994 unecht befreit sind und daher auch kein Vorsteuerabzug zusteht, ist der Gewinn nach der Brutto-Methode zu ermitteln.*

*Bei der Gewinnermittlung nach § 4 (3) EStG 1988 (Einnahmen-Ausgaben-Rechnung) sind die Einnahmen und die Ausgaben im Zeitpunkt ihrer Vereinnahmung bzw. Verausgabung (tatsächliche Zahlung) zu erfassen. Das Zu- und Abfluss-Prinzip gem. § 19 EStG 1988 ist künftig zu beachten.*

*Aufzeichnungen und vorgelegte Unterlagen:*

*Es existieren keine laufenden Grundaufzeichnungen und auch keine Details zu den Ansätzen in den Einnahmen-Ausgaben-Rechnungen. Es konnte nicht eruiert werden, wie sich die Beträge der einzelnen Positionen zusammensetzen.*

*Der Betriebsprüfung wurden die Ausgabenbelege lose in einer Mappe vorgelegt. Die Ausgangsrechnungen bzw. Honorarnoten sowie die Werksverträge wurden nicht ausgedruckt sondern als JPG-Datei auf einem USB-Stick übergeben. Bankbelege wurden keine vorgelegt.*

*Die Belege liegen nicht lückenlos vor, teilweise fehlen die Eingangsrechnungen, teilweise fehlen die Zahlungsbelege, in sehr vielen Fällen fehlen beide, sodass eine Überprüfung der geltend gemachten Ausgaben nicht möglich ist. Und da außerdem wie bereits erwähnt auch keine Aufgliederung der einzelnen Ausgabenpositionen vorliegt, werden die Ausgaben durch die Betriebsprüfung auf Grund der vorliegenden Belege neu zusammengestellt.*

*Bei sehr vielen Belegen handelt es sich um Rechnungen, Zahlungserinnerungen und Mahnungen, welche bisher nicht bezahlt wurden bzw. von welchen ein Nachweis über die geleistete Zahlung fehlt. Um eine Nicht- oder Mehrfachberücksichtigung zu vermeiden, werden von der BP nur die*

*nachgewiesenen tatsächlich bezahlten Beträge als Betriebsausgaben angesetzt (Zu- und Abfluss-Prinzip). Aus den oben angeführten Gründen entsprechen die Aufzeichnungen nicht den Grundsätzen der Ordnungsmäßigkeit gem. §§ 131 -132 BAO.*

*Tz. 2*

#### *Einnahmen WIFI*

*Die in den Jahren 2006, 2007 und 2008 an das Wirtschaftsförderungsinstitut verrechneten und erhaltenen Kilometergelder wurden nicht als Einnahme erfasst.*

*Über die Einnahmen aus der Vortragstätigkeit beim WIFI wurden Mitteilungen gem. § 109a EStG 1988 an das Finanzamt übermittelt. Hierbei ergaben sich Differenzen gegenüber den erklärten Einnahmen.*

*In den Jahren 2006 und 2007 wurden die erklärten Einnahmen auf die Beträge lt. § 109a-Mitteilungen erhöht bzw. vermindert.*

*In die Mitteilungen gem. § 109a EStG 1988 sind die Leistungen als Vortragender, Lehrender und Unterrichtender aufzunehmen. Nicht in den Bestätigungen des WIFI sind daher sonstige Einnahmen auf Grund gesonderter Rechnungen enthalten, wie z.B. Stundensätze für Korrekturarbeiten im Zusammenhang mit ECDL-Prüfungen oder mit der Präsenz bei der Dornbirner Messe (21.09.2009). Diese Einnahmen sind in der Gewinnermittlung ebenfalls zu erfassen.*

*Künftig sind die Einnahmen mit den Bankeingängen abzustimmen und in der Einnahmen-Ausgaben-Rechnung mit dem vereinnahmten Betrag anzusetzen.*

*Lt. BP sind aus den oben angeführten Gründen folgende Berichtigungen vorzunehmen:*

	2006 EUR	2007 EUR	2008 EUR	2009 EUR
<i>WIFI § 109a Mitteilungen</i>	<i>35.822,52</i>	<i>23.497,10</i>	<i>23.126,08</i>	<i>36.014,88</i>
<i>Einnahmen bisher lt. EAR</i>	<i>31.280,00</i>	<i>27.640,00</i>	<i>24.680,00</i>	<i>34.866,28</i>
<i>Korrektur auf § 109a Wifi</i>	<i>4.542,52</i>	<i>-4.142,99</i>		
<i>Summe</i>	<i>35.822,52</i>	<i>23.497,01</i>	<i>24.680,00</i>	<i>34.866,28</i>
<i>Berechnung lt. BP:</i>				
<i>lt. EAR</i>	<i>31.280,00</i>	<i>27.640,00</i>	<i>24.680,00</i>	<i>34.886,28</i>
<i>Rechenfehler</i>		<i>100,00</i>		<i>-162,40</i>
<i>Abgrenzung AR 2006, Zlg. 2006</i>	<i>2.800,00</i>	<i>-2.800,00</i>		

Abgrenzung AR 2008, Zlg. 2009			-915,60	915,60
Abgrenzung AR 2008, Zlg. 2009			-1.755,60	1.755,60
Abgrenzung 2010				-440,00
Abgrenzung 2010				-345,20
Km-Geld WIFI	1.550,04	1.150,80	1.397,28	
Rechenfehler WIFI	-68,40			
Diff. zu Km Geld WIFI	20,88	6,30		
sonst. Ein. Stundensätze	240,00			
Summe Einnahmen lt. BP	35.822,52	26.097,10	23.406,08	36.589,88

Tz. 3

#### Korrekturen Betriebsausgaben

Bezüglich der einzelnen Ausgabenpositionen wird lt. BP Folgendes festgestellt:

#### AfA Büro:

Bisher wurde im Jahr 2009 die AfA der Jahre 2005 - 2009 zusammengefasst mit EUR 2.614,98 als Ausgabe geltend gemacht. Unterlassene Abschreibungen können nicht nachgeholt werden. Für den Prüfungszeitraum wird die AfA in Anlehnung an die UFS-Entscheidung und das VwGH-Erkenntnis mit EUR 328,46 anerkannt.

#### Detail Nutzungseinlage AfA Büro:

Anschaffungskosten ATS 1.658.000,00 x 13,63% betriebl. Anteil = ATS 120.491,56 = EUR 16.423,00 x 2% AfA = EUR 328,46

#### AfA Anlagevermögen:

In dem der Betriebsprüfung vorgelegten Anlagenverzeichnis 2009 wurden sowohl das für die selbständige Tätigkeit betrieblich verwendete Büro als auch das Anlagevermögen der Jausenstation aufgenommen. Lt. BP wird die AfA des Büros als Nutzungseinlage wie oben dargestellt berücksichtigt. Die Abschreibungen der Jausenstation können nicht bei der Gewinnermittlung der Vortragsstätigkeit geltend gemacht werden.

In den Vorjahren wurden betreffend die selbständige Tätigkeit zwar Anlagenzugänge verbucht und im ersten Jahr abgeschrieben, jedoch unterblieb in den Folgejahren eine Abschreibung. Lt. BP wird die AfA

davon von Amts wegen berücksichtigt. Das Detail hierzu ist dem beiliegenden Anlagenverzeichnis zu entnehmen. Die letzte AfA steht im Jahr 2009 zu, d.h., dass in den Folgejahren ab 2010 für diese Anlagegüter keine Abschreibung mehr zulässig ist.

*PKW:*

Von den geltend gemachten PKW-Aufwendungen liegen nicht sämtliche Belege vor. Teilweise fehlen die Eingangsrechnungen und teilweise die Zahlungsbelege, In den meisten Fällen fehlen jedoch beide. Daher können die bisher geltend gemachten Beträge nicht überprüft werden. Des Weiteren fehlen auch Treibstoffrechnungen und eine AfA.

Bisher wurde von den Leasingraten und Reparaturkosten ein Privatanteil von 25% ausgeschieden. Unklar ist jedoch der Ansatz der Versicherungsprämien (100% oder 75%). Als Abgeltung aller Unkosten wird daher von der Betriebsprüfung das km-Geld für die betrieblichen Fahrten in Ansatz gebracht. Ausgehend von den an das WIFI weiterverrechneten Km-Gelder werden die gefahrenen Kilometer wie untenstehend geschätzt.

	2006 EUR	2007 EUR	2008 EUR	2009 EUR
AfA Büro:	328,46	328,46	328,46	328,46
Bisher	0,00	0,00	0,00	2.614,98
Differenz=Gewinn+	-328,46	-328,46	-328,46	2.286,52
AfA Anlagevermögen				
lt. BP	553,25	553,26	297,96	148,77
Bisher	0,00	0,00	0,00	0,00
Differenz=Gewinn+	-553,25	-553,26	-297,96	-148,77
PKW-Leasing:				
tatsächlich bezahlt	1.153,08	3.156,49	229,21	100,91
nicht abzugsfähig			-229,21	
lt. BP	1.153,08	3.156,49	0,00	1.000,91
Bisher	1.728,00	1.754,70	2.062,89	1.183,38
Differenz=Gewinn+	574,92	-1.401,79	2.062,89	182,47
PKW Versicherung				
tatsächlich bezahlt	372,14	572,80	0,00	444,58
lt. BP	372,14	572,80	0,00	444,58

<i>bisher</i>	851,04	851,04	851,04	552,99
<i>Differenz=Gewinn+</i>	478,90	278,24	851,04	108,41
<i>PKW Reparaturen</i>				
<i>tatsächlich bezahlt</i>	927,60	143,33	159,98	7,72
<i>lt. BP</i>	927,60	143,33	159,98	7,72
<i>bisher</i>	578,00	0,00	102,03	89,12
<i>Differenz=Gewinn+</i>	-349,60	-143,33	-57,95	81,40
<i>km-Geld lt. BP</i>				
<i>an WIFI verrechnete km</i>	4.224,00	3.045,00	3.444,00	5.864,00
<i>nicht weiter verrechnete km</i>	164,00	404,00	304,00	344,00
<i>sonstige Fahrten</i>	1.000,00	1.000,00	1.000,00	1.000,00
<i>Summe betr. Km</i>	5.388,00	4.449,00	4.748,00	7.208,00
<i>Satz bis 27.10.2005</i>	0,356			
<i>Satz 28.10.2006 bis 30.6.2008</i>	0,376	0,376	0,376	
<i>Satz ab 1.7.2008</i>			0,42	0,42
<i>km-Geld lt. BP</i>	1.936,09	1.672,82	1.889,70	3.027,36
<i>bisher</i>	3.157,04	2.605,74	3.015,96	1.825,49
<i>Differenz=Gewinn+</i>	1.220,95	932,92	1.126,26	-1.201,87
<i>Büromaterial</i>				
<i>tatsächlich bezahlt</i>	912,14	494,99	963,98	276,71
<i>nicht abzugsfähig</i>		-169,90	-828,24	-271,32
<i>lt. BP</i>	912,14	325,09	135,74	5,39
<i>bisher</i>	647,07	37,30	789,12	230,60
<i>Differenz=Gewinn+</i>	-265,07	-287,79	653,38	225,21
<i>Rechts und Beratungskosten</i>				
<i>tatsächlich bezahlt</i>	0,00	0,00	0,00	0,00
<i>lt. BP</i>	0,00	0,00	0,00	0,00
<i>bisher</i>	1.864,00	1.500,00	0,00	0,00

<i>Differenz=Gewinn+</i>	1.864,00	1.500,00	0,00	0,00
<i>Telefon- und Internet</i>				
<i>tatsächlich bezahlt</i>	2.004,96	2.240,15	1.065,77	748,46
<i>PA in %</i>	30%	30%	30%	30%
<i>abzüglich Privatanteil</i>	-601,49	-672,05	-319,73	-224,54
<i>lt. BP</i>	1.403,77	1.568,40	746,34	524,22
<i>bisher (2008 u. 2009 PA20%)</i>	2.269,32	1.680,33	2.374,53	1.148,25
<i>Differenz=Gewinn+</i>	865,55	111,93	1.628,19	624,03
<i>Sozialversicherung GSVG</i>				
<i>tatsächlich bezahlt</i>	1.164,81	4.001,82	2.374,35	1.699,42
<i>lt. BP</i>	1.164,81	4.001,82	2.374,35	1.699,42
<i>bisher</i>	776,66	4.001,82	200,00	1.699,42
<i>Differenz=Gewinn</i>	-388,15	0,00	-2.174,35	0,00
<i>Post- u. div. Gebühren</i>				
<i>tatsächlich bezahlt</i>	193,62	422,37	134,14	197,98
<i>Umbuchung von 2998 auf 2007</i>		30,00	-30,00	
<i>nicht abzugsfähig</i>	-50,00	-158,50	-6,99	-3,00
<i>lt. BP</i>	143,62	293,87	97,15	194,98
<i>bisher</i>	235,82	266,45	132,08	194,98
<i>Differenz=Gewinn</i>	92,20	-27,42	34,93	0,00
<i>WKO Grundumlage</i>				
<i>tatsächlich bezahlt</i>	100,00	0,00	0,00	0,00
<i>lt. BP</i>	100,00	0,00	0,00	0,00
<i>bisher</i>	0,00	100,00	100,00	100,00
<i>Differenz=Gewinn</i>	-100,00	100,00	100,00	100,00
<i>Ausbildungskosten</i>				
<i>tatsächlich bezahlt</i>	1.804,05	400,90	0,00	0,00
<i>lt. BP</i>	1.804,05	400,90	0,00	0,00

bisher	0,00	1.800,00	0,00	0,00
Differenz=Gewinn	-1.804,05	1.399,10	0,00	0,00
GWG				
tatsächlich bezahlt	0,00	0,00	492,88	0,00
lt. BP	0,00	0,00	492,88	0,00
bisher	0,00	0,00	410,74	0,00
Differenz=Gewinn	0,00	0,00	-82,14	0,00
Summe lt. BP	8.346,19	9.144,62	6.362,58	5.928,60
Summe bisher	8.949,91	11.991,64	7.022,43	7.813,72
Differenz=Gewinn	603,72	2.847,02	659,85	1.885,12

*Tz. 4: Jausenstation - Liebhaberei lt. BP:*

*Die Jausenstation "A.'s Jausenstadl" wurde im Jahr 2002 eröffnet. Das Geschäftslokal in Form eines Wohnwagens mit einem Holzverbau wird vom Besitzer und ehemaligen Betreiber MG. angemietet. Teilweise musste auch die Pacht für das Grundstück direkt an das Land Vorarlberg bezahlt werden, wenn der Vermieter dies unterließ.*

*Die Jausenstation befindet sich in der Xstraße in der Nähe zum Kanal und Fußball- sowie Tennisplatz.*

*Auch der Radweg führt daran vorbei, allerdings läuft die Radsaison lt. Angaben von Frau Y. nur von Mai bis Ende Oktober.*

*Die Öffnungszeiten der Jausenstation sind von Dienstag bis Sonntag 14:30 – 20:00 Uhr und im Winter von Dienstag bis Samstag. Das Angebot der Speisen umfasst Hauswürste, Speck- und Käsbrote, Pizza und Toast sowie im Sommer Eis. Nicht angeboten werden Hamburger, Pommes Frites und Ähnliches. Das Hauptgeschäft liegt jedoch klar bei den Getränken. Außerdem kann Frau Y. auch auf Stammkunden verweisen.*

*Geführt wird die Jausenstation von der Ehegattin A. Y., für welche ein "Gehalt" von EUR 3.960,00 jährlich als Betriebsausgaben geltend gemacht wurde, jedoch wurden hierüber keine Lohnzettel ausgestellt und auch nicht an das Finanzamt übermittelt.*

*Seit Bestehen der Jausenstation wurden Verluste erwirtschaftet, teilweise war der verbuchte Wareneinkauf annähernd so hoch wie der erzielte Umsatz.*

*Gern. § 1 Abs. 1 Liebhabereiverordnung liegen Einkünfte vor bei einer Betätigung, die durch die Absicht veranlasst ist, einen Gesamtgewinn oder einen Gesamtoberschuss der Einnahmen über die*



*Werbungskosten zu erzielen. Voraussetzung ist, dass die Absicht anhand objektiver Umstände nachvollziehbar ist.*

*Bedingt durch den wetter- und saisonabhängigen Standort (Fußballplatz, Tennisplatz, Radweg), laufenden Querelen mit dem Vermieter (Wasser abgedreht, Grundstückspacht nicht bezahlt, ...), eingeschränkten Öffnungszeiten etc. kann auch in absehbarer Zeit nicht mit Gewinnen bzw. einem Gesamtgewinn gerechnet werden.*

*Aus den angeführten Gründen liegt daher hinsichtlich der Einkommensteuer Liebhaberei vor, d.h. dass die Verluste bzw. negativen Einkünfte aus Gewerbebetrieb nicht mit Gewinnen oder mit anderen positiven Einkünften ausgeglichen werden dürfen.*

*Hinsichtlich der Umsatzsteuer ist keine Liebhaberei gegeben, sodass die bisherigen Besteuerungsgrundlagen diesbezüglich keine Änderung erfahren. Ab dem Jahr 2010 ist die Jausenstation der Ehegattin zuzurechnen.*

Diese Feststellungen führten zu einer Korrektur der Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit in Höhe von 603,72 € (2006), 5.447,11 € (2007), -614,07 € (2008) und 3.608,72 € sowie, infolge der Beurteilung des Betriebes der Jausenstation als steuerlich unbeachtliche Liebhabereibetätigung, zu einem abgeänderten Gesamtbetrag der Einkünfte in Höhe von 27.476,33 € (2006), 16.952,48 € (2007), 17.043,50 € (2008) und 30.661,28 € (2009). In umsatzsteuerlicher Hinsicht kam es zu keiner Änderung.

Das Finanzamt folgte den Feststellungen der Prüferin und setzte mit Bescheiden vom 24. Februar 2011 die Einkommensteuer für die Jahre 2006 bis 2009 (die Jahre 2007 und 2008 im wiederaufgenommenen Verfahren) mit 4.382,40 € (2006), 1.436,45 € (2007), 1.471,34 € (2008) und 6.336,48 € (2009), die Umsatzsteuer für das Jahr 2006 mit 1.198,86 € endgültig und für das Jahr 2009 mit 704,93 € erstmalig fest. Mit weiteren Bescheiden vom 24. Februar 2011 setzte es die Einkommensteuervorauszahlungen für das Jahr 2011 mit 6.906,76 € sowie Anspruchszinsen für die Jahre 2007 bis 2009 fest.

Mit Schreiben vom 26. März 2011 erhob der Bw. Berufung gegen diese Bescheide und stellte den Antrag auf Aussetzung der Einhebung der festgesetzten Abgaben, allerdings ohne diese Anbringen zu begründen.

Das Finanzamt erteilte daher am 14. März 2011 einen Mängelbehebungsauftrag gemäß § 85 Abs. 2 BAO und forderte den Bw. auf, bis zum 5. April 2011 zu erklären, in welchen Punkten die Bescheide angefochten und welche Änderungen beantragt würden und dies zu begründen. Gleichzeitig belehrte es den Bw. darüber, dass bei Versäumung der Frist die Berufungen als zurückgenommen gälten.

Den Antrag auf Aussetzung der Einhebung der Abgaben wies es mit der Begründung zurück, der Aussetzungsantrag beinhalte nicht die Darstellung der Ermittlung des gemäß § 212 a Abs. 1 BAO für die Aussetzung in Betracht kommenden Abgabenbetrages.

Am 5. April 2011 stellte der zu diesem Zeitpunkt steuerlich vertretene Bw. den Antrag auf Verlängerung der Frist zur Behebung der Mängel bis 5. Mai 2011. Aus Kostengründen sei der Bw. im Betriebsprüfungsverfahren nicht steuerlich vertreten gewesen und habe Frau Y., die sich schon bisher um die steuerlichen Angelegenheiten ihres Ehegatten gekümmert habe, die Berufung eingebracht. Da die steuerliche Vertretung erst jetzt mit der Einbringung der Berufung beauftragt worden sei, benötige sie noch eine Einarbeitungszeit.

Mit Bescheid vom 5. April 2011 wies das Finanzamt den Antrag auf Fristverlängerung zur Mängelbehebung ab. Die Ergebnisse des Prüfungsverfahrens seien ausführlich mit dem Bw. besprochen und schriftlich zur Kenntnis gebracht und am 22. Februar 2011 im Rahmen einer Schlussbesprechung nochmals erläutert worden. Der Bw. habe sowohl während des Prüfungsverfahrens als auch innerhalb der gesetzlichen Berufungsfrist ausreichend Gelegenheit gehabt, um allfällige Berufungspunkte genau zu benennen und die beantragten Änderungen detailliert darzustellen.

Am 13. April 2011 erklärte das Finanzamt die Berufung gegen die Bescheide betreffend Wiederaufnahme der Einkommensteuerverfahren 2007 und 2008, Einkommensteuer 2006 bis 2009, Umsatzsteuer 2006 und 2009, Anspruchszinsen für die Jahre 2007 bis 2009 und Vorauszahlungen an Einkommensteuer 2011 für zurückgenommen.

Am 11. April 2011 setzte es einen ersten Säumniszuschlag von der Einkommensteuer 2009 in Höhe von 126,73 € fest.

Am 26. und 27. April 2011 erhob der Bw. gegen die Bescheide betreffend Zurücknahmeerklärung von Berufungen, Zurückweisung eines Antrages auf Aussetzung der Einhebung, Abweisung des Antrages auf Fristverlängerung zur Mängelbehebung sowie Festsetzung eines ersten Säumniszuschlages Berufung. Gleichzeitig legte er eine Begründung der Berufungen gegen die Abgabenbescheide vor und stellte den Eventualantrag auf Aufhebung der Bescheide betreffend Einkommensteuer 2006 bis 2009 sowie Umsatzsteuer 2006 und 2009. In der nachgereichten Begründung wurde ausgeführt:

(Zu Tz. 1 des Prüfberichtes):

Wie ja bekannt sei, habe er ein Wahlrecht zwischen der Brutto- und Nettomethode. Da er bei seinen erstmals eingereichten Ausgaben die Vorsteuer nicht berücksichtigt habe, habe er dies nun berichtigt und neu berechnet.

Es existierten sehr wohl Grundaufzeichnungen und seien diese auch mit USB-Stick online zur Verfügung gestellt worden. Bei Bedarf könnten diese jederzeit in Papierform nachgereicht werden. Damit sei auch die Prüferin einverstanden gewesen.

Belege für Ausgaben, die mangels Nachweis nicht anerkannt worden seien, würden nunmehr nachgereicht. Zur Nichtvorlage von Belegen sei zu sagen, dass er in den letzten Jahren so viele Zahlungen in bar getätigt habe, dass Bankbelege keine sinnvolle Information bieten könnten. Bereits im Vorfeld der Prüfung sei ausführlich dargelegt worden, weshalb teilweise Belege fehlten. Da er keine geschlossene Einnahmen-Ausgaben-Rechnung führe, gelte jeder Beleg als Beweis.

(Zu Tz. 2)

Alle Kilometergelder sowie Honorare für Messe-Anwesenheit und Korrekturarbeiten seien jeweils auf den gelben Honorarrechnungen vermerkt und an das WIFI verrechnet worden.

(Zu Tz. 3)

Zu den Telefon- und Internetkosten, die zum großen Teil nicht akzeptiert worden seien, sei Folgendes anzumerken: Bei seiner Tätigkeit als Vortragender sei er verpflichtet, perfekte Unterlagen zu präsentieren. Dazu benötige er Hilfsmittel wie das Internet, um Schulungsunterlagen und die Bücher, die er für das WIFI schreibe, zu präsentieren. Auch stehe er jederzeit für seine Schüler telefonisch zur Verfügung und rufe bei Bedarf auch zurück. Die Kosten für Telefon und Internet für den Privatgebrauch seien mit höchstens monatlich 50 € zu berechnen. Ferner mache er Kosten für den durchschnittlichen Treibstoffaufwand geltend. Auch die Abschreibungen ab 2006 seien anzuerkennen. Für seinen Büroraum sei keine Abschreibung, sondern eine Nutzungseinlage anzuerkennen.

(Zu Tz 4:)

Beim Betrieb der Jausenstation, den er mit seiner Gattin im Jahr 2002 begonnen habe, habe es gedauert, bis Gäste gekommen seien und Umsätze erzielt werden konnten. Da sich die Station am abgelegendsten Ende von M. befinde, seien sie auf Spaziergänger und Radfahrer als Gäste angewiesen. Sie seien sehr vom Wetter abhängig. Die Hauptsaison sei zwar im Sommer, dennoch hätten sie auch im Winter geöffnet gehabt, um die Stammgäste nicht zu verlieren. Die Jausenstation sei in einem schlechten Zustand und ohne jegliche (Stamm)kundschaft übernommen worden. Es werde daher beantragt, den Anlaufzeitraum auf acht Jahre zu verlängern.

Das Finanzamt entschied über die Berufungen und Aufhebungsanträge wie folgt:

Die Berufung gegen den Bescheid betreffend die Abweisung der Verlängerung der Mängelbehebungsfrist und die Berufung gegen die Zurücknahmeerklärung der Berufung (Gegenstandsloserklärung) wies es mit Bescheid vom 9. Mai 2011 als unbegründet ab.

Die Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid betreffend den Antrag auf Aussetzung der Einhebung wies es mit Bescheid vom 9. Mai 2011 als verspätet zurück. Der Zurückweisungsbescheid vom 14. März 2011 sei nachweislich am 17. März 2011 zugestellt worden, die am 27. April 2011 eingebrachte Berufung sei daher verspätet.

Die Anträge auf Aufhebung der Einkommensteuerbescheide 2006 bis 2009 sowie der Umsatzsteuerbescheide 2006 und 2009 wies es mit Bescheiden vom 11. Mai 2011 mit der Begründung ab, eine Rechtswidrigkeit des Inhaltes dieser Bescheide sei nicht aufgezeigt worden. Durch eine andere rechtliche Würdigung eines Sachverhaltes (Liebhaberei) oder die Ausübung eines Wahlrechtes (Brutto- oder Nettomethode) entstehe keine inhaltliche Rechtswidrigkeit der Bescheide. Im Übrigen seien alle steuerlich relevanten Ausgaben entweder nach Belegen oder pauschal von der Prüferin berücksichtigt worden. Andere geringfügige Abweichungen könnten im konkreten Fall keine positive Ermessensentscheidung herbeiführen, da der Bw. seinen steuerlichen Verpflichtungen (ordnungsgemäße Aufzeichnungen und Belegaufbewahrung, rechtzeitige Abgabe von Steuererklärungen etc.) über Jahre hinweg nur unzureichend und nicht zeitgerecht nachgekommen sei.

Auch die Berufung gegen die Festsetzung eines ersten Säumniszuschlages wies es mit Berufungsvorentscheidung vom 24. Mai 2011 als unbegründet ab. Zur Begründung führte es aus, für die Vorschreibung eines Säumniszuschlages sei einzig von Bedeutung, ob eine Abgabe zum Fälligkeitstag entrichtet werde oder ob spätestens am Fälligkeitstag Maßnahmen gesetzt würden, die hinsichtlich der Fälligkeit eine aufschiebende oder hemmende Wirkung hätten. Da zum Fälligkeitstag am 4. April 2011 die Abgaben nicht entrichtet worden seien und sonstige Maßnahmen, die auf den Fälligkeitstag eine aufschiebende oder hemmende Wirkung gehabt hätten, wie das Stundungsansuchen vom 5. April 2011, zu spät gesetzt worden seien, bestehe der Säumniszuschlag zu Recht.

Gegen den Zurückweisungsbescheid sowie gegen die Abweisung der Anträge auf Bescheidaufhebung erhob der Bw. am 25. Mai 2011 Berufung, die dem UFS direkt zur Erledigung vorgelegt wurde. Betreffend die Berufungen gegen die Bescheide über die Abweisung der Verlängerung der Mängelbehebungsfrist und die Zurücknahmeerklärung der Berufung (Gegenstandsloserklärung) sowie die Festsetzung eines ersten Säumniszuschlages stellte er den Antrag auf Entscheidung über diese Berufungen durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Am 20. Juli 2012 sprach die Ehegattin des Bw. als dessen Vertreterin in der Berufungssache beim Referenten vor (Aktenvermerk vom 20.7.2012). Dabei wurde ihr vom Referenten neuerlich angeboten, die nunmehr angeblich vollständige Belegsammlung vorzulegen und konkret anzugeben, welche Belege bzw. Ausgaben bei der Betriebsprüfung nicht berücksichtigt worden seien.

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

1. Abweisung des Antrages auf Verlängerung der Mängelbehebungsfrist und  
Zurücknahmeerklärung der Berufungen (Zurücknahmebescheid)

Gemäß § 250 BAO muss eine Berufung enthalten:

- a) die Bezeichnung des Bescheides, gegen den sie sich richtet;
- b) die Erklärung, in welchen Punkten der Bescheid angefochten wird;
- c) die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden;
- d) eine Begründung.

Entspricht eine Berufung nicht den im § 250 Abs. 1 genannten Erfordernissen, so hat gemäß § 85 Abs. 2 BAO die Abgabenbehörde dem Berufungswerber die Behebung dieser inhaltlichen Mängel mit dem Hinweis aufzutragen, dass die Berufung nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist als zurückgenommen gilt (vgl. *Ritz*, BAO<sup>4</sup>, § 85 Tz 15 und § 250 Tz 2).

Im Berufungsfall hat der Bw. am 9. März 2011 Berufung gegen die Bescheide vom 24. Februar 2011 betreffend Wiederaufnahme der Einkommensteuer 2007 und 2008, Einkommensteuer 2006 bis 2009, Einkommensteuervorauszahlungen 2011, Umsatzsteuer 2006 und 2009 und Anspruchszinsen 2006 bis 2008 erhoben, ohne anzugeben, in welchen Punkten die Bescheide angefochten werden und welche Änderungen beantragt werden und ohne dies zu begründen.

Das Finanzamt hat daher zu Recht den Bw. am 14. März 2011 beauftragt, diese Mängel zu beheben.

Als Termin für die Mängelbehebung wurde der 5. April 2012 festgesetzt.

Die Frist zur Mängelbehebung kann als behördliche Frist auf Antrag verlängert werden. Gegen die Ablehnung eines Antrages auf Verlängerung einer Frist ist aber gemäß § 110 Abs. 3 BAO ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig.

Ist eine Berufung unzulässig, so ist diese gemäß § 273 Abs. 1 lit. a) BAO durch Bescheid zurückzuweisen.

Das Finanzamt hätte daher nicht inhaltlich über die Berufung entscheiden dürfen, sondern diese als unzulässig zurückweisen müssen. Da das Finanzamt den Zurückweisungsgrund nicht aufgegriffen hat, war die Berufung mit Berufungsentscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz zurückzuweisen. Die Nachholung der Zurückweisung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz ist dadurch gerechtfertigt, weil durch die Einbringung des Vorlageantrages die Berufung wiederum als unerledigt gilt und über die Berufung so zu entscheiden ist, als ob keine Berufungsvorentscheidung ergangen wäre (vgl. *Stoll*, BAO, 2680).

Die Abweisung des Fristverlängerungsantrages ist zwar nicht gesondert anfechtbar, Einwendungen gegen diese sind aber in der Berufungsentscheidung über den das betreffende Verfahren abschließenden Bescheid - den Zurückweisungsbescheid – zu berücksichtigen.

Über diese Berufung wurde erwogen:

Die Frist der im Mängelbehebungsauftrag bestimmten Frist ist zwar verlängerbar, einem dementsprechenden Antrag kommt aber keine fristhemmende Wirkung zu (vgl. VwGH 12.1.1993, 92/14/0213). Der Abgabepflichtige kann auch nicht darauf vertrauen, dass eine bereits gesetzte Frist verlängert wird. Zudem liegt die Fristverlängerung im Ermessen der Behörde (vgl. z.B. VwGH 29.6.1999, 99/14/0123).

Das Finanzamt hat im den Antrag auf Fristverlängerung abweisenden Bescheid dargelegt, aus welchen Gründen sie die beantragte Fristverlängerung nicht gewährt. Eine Überschreitung der Ermessensübung zeigt die Berufung nicht auf und ist auch nicht erkennbar.

Damit wurde dem Mängelbehebungsauftrag innerhalb der gesetzten Frist nicht entsprochen.

Wird einem behördlichen Auftrag zur Mängelbehebung überhaupt nicht, nicht zeitgerecht oder zwar innerhalb der gesetzten Frist, aber unzureichend entsprochen, so ist mit Bescheid auszusprechen, dass die Berufung als zurückgenommen gilt.

Der Zurücknahmebescheid vom 13. April 2011 ist daher zu Recht erfolgt. Gesetzswidrig wäre dieser nur, wenn kein Mangel im Sinne des § 250 BAO vorgelegen hätte oder die Frist zur Mängelbehebung zu kurz bemessen gewesen wäre. Dergleichen wurde in der Berufung gegen den Zurücknahmebescheid aber nicht eingewandt. Die im als Vorlageantrag zu wertenden Schreiben vom 25. Mai 2011 gemachten diesbezüglichen Ausführungen, wonach der Bw. die Mängel behoben und Unterlagen nachgereicht habe, zeigen eine Rechtswidrigkeit des Zurücknahmenbescheides nicht auf, ist doch die nachgereichte „Begründung“ vom 26. April 2011, auf die der Bw. offensichtlich anspielt, erst nach Ablauf der Mängelbehebungsfrist am 5.

April 2011 und auch nach Ergehen des Zurücknahmebescheides am 13. April 2011 und damit verspätet erfolgt.

## 2. Abweisung der Anträge auf Bescheidaufhebungen

Mit Schreiben vom 9. März 2011 hat der Bw. den Eventualantrag auf Aufhebung der mit Berufung angefochtenen Bescheide gemäß § 299 BAO begehrt.

Laut § 299 Abs. 1 BAO kann die Abgabenbehörde erster Instanz auf Antrag oder von Amts wegen einen Bescheid der Abgabenbehörde erster Instanz aufheben, wenn der Spruch des Bescheides sich als nicht richtig erweist.

Der Inhalt eines Bescheides ist nicht richtig, wenn der Spruch des Bescheides nicht dem Gesetz entspricht. Weshalb diese Rechtswidrigkeit vorliegt, ist für die Anwendbarkeit des § 299 BAO nicht ausschlaggebend. Die Aufhebung setzte allerdings die Gewissheit der Rechtswidrigkeit voraus. Die bloße Möglichkeit einer Rechtswidrigkeit genügt nicht (vgl. *Ritz*, BAO<sup>4</sup>, § 299 Tz 10 und 13).

Im erwähnten Eventualantrag vom 9. März 2011 hat der Bw. die beantragte Bescheidaufhebung begründet. Eine Rechtswidrigkeit der aufgrund der Betriebsprüfungsergebnisse erlassenen Abgabenbescheide konnte er damit aber nicht aufzeigen.

Das zur Prüferfeststellung unter Tz 1 angeführte Argument, die Vorsteuer sei nicht berücksichtigt worden, zielt schon deshalb ins Leere, weil, wie die Prüferin bereits ausgeführt hat, die Umsätze des Bw. aus seiner Vortragstätigkeit für das WIFI gemäß § 6 Abs. 1 Z 11 UStG 1994 unecht steuerfrei sind und eine Vorsteuerabzug deshalb nicht zusteht. Somit können auch keine Vorsteuern abgezogen werden.

Auch der weitere zu Tz 1 gemachte Einwand, es hätten sehr wohl Grundaufzeichnungen existiert, die vom Bw. mittels USB-Stick der Prüferin zur Verfügung gestellt worden seien, begründet noch keine sachliche Unrichtigkeit der Bescheide. Zudem hat die Prüferin die zur Verfügung gestellten Daten ja berücksichtigt. Sie hat allerdings Ausgaben, die auch mit eingescannten und per USB-Stick übermittelten Belegen nicht belegt werden konnten, nicht anerkannt. Ob die vom Bw. angeblich nachgereichten, vom Finanzamt aber ohne Würdigung wieder retournierten fehlenden Belege eine inhaltliche Rechtswidrigkeit der Bescheide dokumentieren hätten können, kann nicht beurteilt werden, ist doch der Bw. der vom Referenten des Unabhängigen Finanzsenates ausgesprochenen Einladung, diese Belege unter konkreter Angabe der Auswirkungen ihrer Berücksichtigung auf das steuerliche Ergebnis vorzulegen, nicht nachgekommen.

Die vom Bw. in den Einnahmen-Ausgaben-Rechnungen erklärten Einnahmen aus der Vortragstätigkeit wurden mit den Mitteilungen des WIFI gemäß § 109a EStG 1988 abgestimmt und zusätzlich in Rechnung gestellte Korrekturarbeiten und Messepräsenzen in Ansatz gebracht. Dies führte teilweise zu einer Erhöhung, teilweise aber auch zu einer Verringerung der vom Bw. erklärten Einnahmen. Inwieweit hiebei eine sachliche Unrichtigkeit vorliegen soll, lassen die Ausführungen des Bw. nicht erkennen.

Die Prüferin hat von den geltend gemachten Telefon- und Internetkosten einen Privatanteil in Höhe von 30% ausgeschieden. Für den Privatanteil stützte sie sich ua. auf Telefonnummern, für die nur eine private Verwendung in Frage kam. Die Kosten für den Pkw wurde von der Betriebsprüfung mit dem amtlichen Kilometergeld für die betrieblichen Fahrten berücksichtigt, weil der Bw. die von ihm geltend gemachten Kosten nicht oder nur lückenhaft nachweisen konnte.

Aus welchen Gründen der Privatanteil der geltend gemachten Telefon- und Internetkosten lediglich 50 € pro Monat betragen soll lässt der Aufhebungsantrag nicht erkennen. Der geltend gemachte durchschnittliche Treibstoffverbrauch wurde nicht konkretisiert und für das Büro wurde für den Prüfungszeitraum, entgegen der Ansicht des Bw., sehr wohl eine Nutzungseinlage berücksichtigt, nur für die Jahre davor konnte keine Nutzungseinlage berücksichtigt werden, weil eine AfA (und die Nutzungseinlage ist eine Form der AfA) nicht nachgeholt werden kann.

Was die Jausenstation betrifft, ist zu sagen:

Steuerlich beachtliche Einkünfte liegen nach § 1 Abs. 1 der Liebhabereiverordnung BGBl. 1993/33 (LVO) nur vor bei einer Betätigung (einer Tätigkeit oder einem Rechtsverhältnis), die durch die Absicht veranlasst ist, einen Gesamtüberschuss der Einnahmen über die Werbungskosten zu erzielen und nicht unter Abs. 2 fällt. Voraussetzung ist, dass die Absicht anhand objektiver Umstände nachvollziehbar ist. Das Vorliegen einer derartigen Absicht ist für jede organisatorisch in sich geschlossene und mit einer gewissen Selbständigkeit ausgestattete Einheit zu beurteilen.

Fallen bei einer Betätigung im Sinne des § 1 Abs. 1 LVO Verluste an, so ist gemäß § 2 Abs. 1 LVO das Vorliegen der Absicht, einen Gesamtgewinn oder Gesamtüberschuss der Einnahmen über die Werbungskosten zu erzielen, insbesondere anhand folgender Umstände zu beurteilen:

1. Ausmaß und Entwicklung der Verluste,
2. Verhältnis der Verluste zu den Gewinnen oder Überschüssen,
3. Ursachen, auf Grund deren im Gegensatz zu vergleichbaren Betrieben, Tätigkeiten oder Rechtsverhältnissen kein Gewinn oder Überschuss erzielt wird,



4. marktgerechtes Verhalten im Hinblick auf angebotene Leistungen,
5. marktgerechtes Verhalten im Hinblick auf die Preisgestaltung,
6. Art und Ausmaß der Bemühungen zur Verbesserung der Ertragslage durch strukturverbessernde Maßnahmen (sog. Kriterienprüfung).

Innerhalb der ersten drei Kalenderjahre (Wirtschaftsjahre) ab Beginn einer Betätigung im Sinne des § 1 Abs. 1, längstens jedoch innerhalb der ersten fünf Kalenderjahre (Wirtschaftsjahre) ab dem erstmaligen Anfallen von Aufwendungen (Ausgaben) für diese Betätigung liegen jedenfalls Einkünfte vor. Ein solcher Anlaufzeitraum darf aber nicht angenommen werden, wenn nach den Umständen des Einzelfalles damit zu rechnen ist, dass die Betätigung vor dem Erzielen eines Gesamtgewinnes (Gesamtüberschusses) beendet wird (§ 2 Abs. 2 LVO).

Der Betrieb einer Jausenstation stellt unzweifelhaft eine Betätigung im Sinne des § 1 Abs. 1 LVO dar. Aus dieser Betätigung hat der Bw. in den Jahren 2002 bis 2009 einen Verlust in Höhe von insgesamt -47.337,52 € erzielt. Da die Jausenstation ab dem Jahr 2010 von seiner Frau betrieben wurde, war dieser Verlust auch als Gesamtverlust im Sinne des §§ 1 Abs. 1 LVO anzusehen.

Von den Verlusten in den einzelnen Jahren war lediglich der Anlaufverlust für die ersten drei Jahre ab Beginn der Tätigkeit im Jahre 2002 anzuerkennen. Eine Verlängerung des Anlaufzeitraumes auf acht Jahre, wie im Antrag auf Bescheidaufhebung beantragt, ist gesetzlich nicht vorgesehen. Andere Gründe, weshalb die Beurteilung als Liebhaberei rechtswidrig sein soll, werden vom Bw. nicht genannt. Nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates ist die Beurteilung des Betriebes als steuerlich unbeachtliche Liebhabereibetätigung aber zu Recht erfolgt. Denn wie bereits oben ausgeführt, muss eine verlustbringende Tätigkeit, um steuerlich anerkannt zu werden, von der Absicht getragen sein, einen positiven Gesamtgewinn zu erzielen und muss diese Absicht nach außen manifestiert worden sein. Eine solche Gewinnerzielungsabsicht ist im Berufungsfall aber nicht zu erkennen. Bereits in den Jahren 2002 bis 2005 hat der Bw. ausschließlich Verluste erzielt, die sich bis zum Jahr 2005 auf einen Verlust in Höhe von -34.440,29 € summierten. Versuche, die Ertragslage durch etwaige strukturverbessernde Maßnahmen zu verbessern, sind nicht erkennbar, und so wurden auch in den Jahren danach mit Ausnahme des Jahres 2006, in dem ein geringfügiger Gewinn in Höhe von 1.185,73 € erzielt wurde, weitere Verluste lukriert und bis zum Jahr 2009 ein Gesamtverlust in Höhe von -47.357,52 € erwirtschaftet. Aufgrund der schwierigen Bedingungen wie dem ungünstigen Standort, der Abhängigkeit vom Wetter und Schwierigkeiten mit dem Vermieter, war ein positives Gesamtergebnis auch nicht zu erwarten. Dass bei einer derartig gleichbleibenden Verlustsituation wie im Berufungsfall der der Bw.

diesen Betrieb nicht schon eher aufgegeben hat, ist wohl nur damit erklärbar, dass er neben den negativen Einkünften aus Gewerbebetrieb auch positive Einkünfte aus seiner Vortragstätigkeit hatte und diese Gewinne mit den Verlusten aus der Jausenstation ausgleichen wollte. Auch dass er und nicht seine Frau, die die Jausestation ja tatsächlich geführt hat, als Betreiberin aufgetreten ist, sondern diese angestellt und damit die Kosten weiter erhöht hat, ist wohl nur mit Erwägungen der Steuerersparnis erklärbar. Eine Gewinnerzielungsabsicht wird damit jedenfalls nicht aufgezeigt.

Die Berufung gegen die Abweisung der beantragten Aufhebung der Umsatzsteuerbescheide 2006 und 2009 hingegen geht ins Leere, weil die Liebhabereibeurteilung der Jausenstation ja nicht für die Umsatzsteuer gilt und die Umsatzsteuerbescheide 2006 und 2009 aus diesem Grund auch nicht geändert wurden.

Da eine inhaltliche Rechtswidrigkeit der Bescheide betreffend Einkommensteuer 2006 bis 2009 und Umsatzsteuer 2006 und 2009 nicht vorlag, war auch die gesetzliche Voraussetzung für die beantragte Bescheidaufhebung nicht gegeben. Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

### 3. Zurückweisung der Berufung gegen den Bescheid betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Aussetzung der Einhebung

Gemäß § 245 Abs. 1 1. Satz BAO beträgt die Berufungsfrist einen Monat.

Nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmten Fristen enden gemäß § 108 Abs. 2 BAO mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, der durch seine Benennung oder Zahl dem für den Beginn der Frist maßgebenden Tag entspricht.

Für den Beginn der Berufungsfrist ist der Tag maßgebend, an dem der Bescheid bekannt gegeben worden ist (§ 109 BAO). Bei schriftlichen Bescheiden beginnt die Frist mit der Zustellung.

Im Berufungsfall ist der Bescheid vom 14. März 2011 über die Zurückweisung des Antrages vom 9. März 2011 auf Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO am 17. März 2011 dem Bw. zugestellt worden. Die Frist für die Berufung begann daher am 17. März 2011 und endete am 17. April 2011. Die Berufung vom 26. April 2011 war daher verspätet.

Eine Berufung, die nicht fristgerecht eingebracht worden ist, ist gemäß § 273 Abs. 1 lit. b BAO als unzulässig zurückzuweisen. Der angefochtene Zurückweisungsbescheid des Finanzamtes ist daher zu Recht ergangen, weshalb die gegen diesen erhobene Berufung als unbegründet abzuweisen war.

#### 4. Festsetzung eines ersten Säumniszuschlages

Gemäß § 217 Abs. 1 BAO sind für eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren, die nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet worden ist, Säumniszuschläge zu entrichten.

Der erste Säumniszuschlag beträgt gemäß § 217 Abs. 2 BAO 2 % des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabebetrages.

Gemäß § 217 Abs. 4 lit. b sind Säumniszuschläge für Abgabenschuldigkeiten insoweit nicht zu entrichten, als ihre Einbringung gemäß § 230 Abs. 2, 3, 5 oder 6 gehemmt ist.

Gehemmt ist die Einbringung nach § 230 Abs. 3 BAO durch ein Ansuchen um Zahlungserleichterungen (§ 212 Abs. 1 BAO, Stundung, Ratenzahlung).

Daher verhindern zeitgerechte Ansuchen um Zahlungserleichterungen die Verwirkung von Säumniszuschlägen.

Zeitgerecht ist ein solches Ansuchen, wenn es vor Ablauf der für die Entrichtung zur Verfügung stehenden Frist (zB spätestens am Fälligkeitstag) oder während der Dauer eines diese Abgaben betreffenden Zahlungsaufschubes eingebracht wird.

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 24. Februar 2011 die Einkommensteuer für das Jahr 2009 mit 6.336,46 € festgesetzt. Dieser Betrag war am 4. April 2011 fällig. Der am 5. April 2011 gestellte Antrag auf Stundung des Abgabebetrages war daher nicht zeitgerecht iS des § 217 Abs. 4 iVm § 230 Abs. 3 BAO und verhinderte die Entstehung eines ersten Säumniszuschlages nicht.

Das Finanzamt hat daher zu Recht einen ersten Säumniszuschlag in Höhe von 126,73 € für die am Fälligkeitstag am 4. April 2011 nicht entrichtete Einkommensteuer 2009 festgesetzt. Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Feldkirch, am 17. August 2012