



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw, vom 21. November 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Land vom 16. November 2006, StNr., betreffend Säumniszuschlag und Abweisung eines Antrages nach § 217 Abs. 7 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Am 27.6.2006 wurde der Liegenschafts Kaufvertrag vom 9.6.2006 beim Finanzamt angezeigt und unter ERFNR. erfasst.

Mit Bescheid vom 19.9.2006, zugestellt an den bevollmächtigten Rechtsvertreter (Vertragspunkt VIII.) der Bw, wurde die Grunderwerbsteuer vorgeschrieben und die Fälligkeit mit 27.10.2006 festgesetzt.

Mit Fax vom 25.10.2006 ersuchte der Rechtsvertreter der Bw ihm die Grunderwerbsteuervorschreibungen betreffend die Ehegatten W. nochmals auf einfachstem Wege zukommen zu lassen, da der Ehegatte der Bw die Grunderwerbsteuervorschreibung und den Erlagschein verloren habe. Diesem Ersuchen wurde laut Aktenvermerk am 2.11.2006 entsprochen.

Die Grunderwerbsteuer in Höhe von Euro 5.950,00 wurde am 15.11.2006 entrichtet.

Am 16.11.2006 erging der Bescheid über die Festsetzung eines Säumniszuschlages in Höhe von € 119,00.

Mit Berufung vom 21.11.2006 brachte die Bw Umstände vor, die inhaltlich als Antrag nach § 217 Abs. 7 BAO zu werten sind. So führte die Bw aus, dass ihr Rechtsvertreter ihrem Ehegatten den Grunderwerbsteuerbescheid und den Einzahlungsbeleg übergeben habe und dieser diesen in der Folge verloren habe und dass nach seiner Aussage angeblich die Bw keinen Grunderwerbsteuerbescheid bekommen habe.

Deshalb habe der Rechtsvertreter am 25.10.2006 das oben dargestellte Ersuchen an die Abgabenbehörde gerichtet und in der Folge die Erlagscheine an die Bw weitergeleitet, welche die Grunderwerbsteuer umgehend entrichtet habe. Somit liege kein grobes Verschulden vor und es werde ersucht, den Bescheid über die Festsetzung eines Säumniszuschlages ersatzlos aufzuheben, in eventu möge die Höhe des Säumniszuschlages herabgesetzt werden.

In der Berufung ist zudem ausgeführt, dass der Rechtsvertreter der Bw nicht mit Sicherheit sagen könne, ob er zwei Grunderwerbsteuervorschreibungen erhalten habe oder ob nur der Ehegatte eine Vorschreibung erhalten habe.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 29.11.2006 wies die Abgabenbehörde I. Instanz die Berufung als unbegründet ab.

Am 29.12.2006 stellte die Bw den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde II. Instanz.

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

Wird eine Abgabe nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, so sind gemäß § 217 BAO nach Maßgabe der Bestimmungen der Abs. 2 bis 9 leg. cit. Säumniszuschläge zu entrichten.

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

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Säumniszuschlag eine "Sanktion eigener Art" (VwGH 21.4.1983, 83/16/0016), dessen Zweck darin liegt, die pünktliche Tilgung von Abgabenschuldigkeiten sicherzustellen (VwGH 24.4.1997, 95/15/0164) und wobei die Gründe, die zum Zahlungsverzug geführt haben, grundsätzlich unbeachtlich sind.

Da der Säumniszuschlag als objektive Säumnisfolge zu betrachten ist (vgl. VwGH 24.4.1997, 95/15/0164), liegt sohin die Verhängung desselben nicht im Ermessen der Abgabenbehörde.

Die Säumnis ist objektiv eingetreten, denn die Grunderwerbsteuer wäre am 27.10.2006 zu entrichten gewesen, wurde aber erst am 15.11.2006 entrichtet. Die Festsetzung des Säumniszuschlages erfolgte daher zurecht.

Durch das Budgetbegleitgesetz 2001, BGBl I Nr. 142/2000, wurde das Säumniszuschlagsrecht insoweit neu gefasst, als im § 217 Abs. 7 BAO dem Abgabepflichtigen ein Antragsrecht auf Herabsetzung bzw. Nichtfestsetzung von Säumniszuschlägen eingeräumt wird, wenn ihn an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft. Anträge nach § 217 Abs. 7 BAO können auch in der Berufung gegen den Säumniszuschlagsbescheid gestellt werden (siehe Ritz, BAO-Handbuch 155), was in der vorliegenden Berufung der Bw - nach Ansicht des UFS - auch geschehen ist.

Für die Beurteilung von Anbringen kommt es auch nicht auf die Bezeichnung von Schriftsätzen und die zufälligen verbalen Formen an, sondern auf den Inhalt, das erkennbare oder zu erschließende Ziel des Parteienschrittes.

Die Bw hat zwar die relevante Gesetzesstelle nicht ausdrücklich zitiert, aus dem Inhalt der Begründung und dem Berufungsantrag ist jedoch eindeutig ersichtlich, dass das Vorbringen der Bw darauf gerichtet ist, nachzuweisen, dass die Bw an der verspäteten Entrichtung kein grobes Verschulden trifft.

Der abschließende Berufungsantrag - bei eingestandener Säumnis - lautet, dass der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben und kein Säumniszuschlag festgesetzt, in eventu die Höhe des Säumniszuschlages herabgesetzt werden möge. Damit ist inhaltlich der Abs. 7 des § 217 BAO angesprochen.

Der Antrag nach § 217 Abs. 7 BAO kann auch im Zuge des Berufungsverfahrens nachgeholt werden (siehe Ritz, BAO-Handbuch 155). Denn nach § 280 BAO ist auf neue Tatsachen, Beweise und Anträge, die der Abgabenbehörde zweiter Instanz im Laufe des Berufungsverfahrens zur Kenntnis gelangen, Bedacht zu nehmen, auch wenn dadurch das Berufungsbegehren geändert oder ergänzt wird.

§ 217 Abs. 7 BAO sieht ein Antragsrecht auf Herabsetzung bzw. Nichtfestsetzung von Säumniszuschlägen für den Fall vor, dass dem Abgabepflichtigen kein grobes Verschulden an der Säumnis trifft. Grobes Verschulden fehlt, wenn überhaupt kein Verschulden oder nur leichte Fahrlässigkeit vorliegt.

Ob ein grobes Verschulden anzunehmen ist, ist stets nach den Umständen des Einzelfalles unter Berücksichtigung der persönlichen Umstände des Bw zu beurteilen. Ein milderer Grad des Versehens ist leichter Fahrlässigkeit im Sinne des § 1332 ABGB gleichzusetzen. Leichte Fahrlässigkeit liegt vor, wenn ein Fehler unterläuft, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begeht.

Keine leichte Fahrlässigkeit liegt vor, wenn eine auffallende und ungewöhnliche Vernachlässigung einer Sorgfaltspflicht vorliegt, die den Eintritt des Schadens als wahrscheinlich und nicht bloß als entfernt möglich voraussehbar erscheinen lässt.

Auffallend sorglos handelt, wer die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und nach den persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht lässt (VwGH 15.5.1997, 96/15/0101, 21.10.93, 92/15/0100, 22.11.1996, 95/17/0112, 24.11.1989, 89/17/0116 und 24. 9.86, 86/11/0132, siehe auch Ritz, BAO-Kommentar<sup>3</sup>, § 308 RZ 15).

Die Berufungswerberin darf also nicht auffallend sorglos gehandelt haben, somit die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihr nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt nicht in besonders nachlässiger Weise außer Acht gelassen haben. Dabei ist an berufliche rechtskundige Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen als an rechtsunkundige oder bisher noch nie an behördlichen oder gerichtlichen Verfahren beteiligte Personen. Bei der Beurteilung, ob eine auffallende Sorglosigkeit vorliegt, ist also ein unterschiedlicher Maßstab anzulegen, wobei es insbesondere auf die Rechtskundigkeit und die Erfahrung im Umgang mit Behörden ankommt (siehe VwGH 18.4.2002, 2001/01/0559 und 29.1.2004, 2001/20/0425).

Eine "auffallende Sorglosigkeit" setzt ein Handeln oder Unterlassen voraus, bei dem unbeachtet geblieben ist, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen und bei dem die erforderliche Sorgfalt nach den Umständen in ungewöhnlich hohem Maß verletzt wurde und ganz einfache und naheliegende Überlegungen nicht angestellt wurden (VwGH 11.6.1987, 87/16/0024, 8.9.1988, 88/16/0066).

In einem vom Antragsprinzip beherrschten, auf die Erlangung einer abgabenrechtlichen Begünstigung gerichteten Verfahren tritt aber die Amtswegigkeit der Sachverhaltsermittlung gegenüber der Offenlegungspflicht der Begünstigungswerberin in den Hintergrund (vgl. Stoll, BAO-Kommentar, 1274; Ritz, BAO-Kommentar<sup>2</sup>, § 115, Tz. 11 f, und die dort angeführte Judikatur). Wer eine Begünstigung in Anspruch nehmen will, hat also selbst einwandfrei und unter Ausschluss jeden Zweifels das Vorliegen all jener Umstände aufzuzeigen, auf welche die abgabenrechtliche Begünstigung gestützt werden kann.

Die Abgabenbehörde I. Instanz hat die vorgebrachten Umstände als nicht ausreichend beurteilt, um ein grobes Verschulden der Bw auszuschließen zu können. Insbesondere wird angeführt, das Verlieren der Bescheide, die fehlenden Maßnahmen zur Wahrnehmung des Fälligkeitstermines, zumal der Verlust der Bescheide noch vor Fälligkeit festgestellt wurde. So hätten die für die Entrichtung erforderlichen Daten unschwer im telefonischen Kontakt in Erfahrung gebracht werden können, um die fristgerechte Entrichtung sicherzustellen und die Säum-

nisfolgen zu vermeiden. Es sei der Bw vorzuwerfen, dass sie auffallend sorglos gehandelt habe, somit die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihr nach ihren persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen habe.

Diese Beurteilung der von der Bw vorgebrachten Umstände, die ein fehlendes grobes Verschulden der Bw erweisen sollten, durch die Abgabenbehörde I. Instanz ist sachlich und rechtlich korrekt. Auch hat die Bw im Vorlageantrag keinerlei Versuche unternommen, diese Beurteilung zu widerlegen.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass es für die Beurteilung eines Verschuldens nicht relevant ist, ob das Verhalten der Bw oder seinem Vertreter zuzurechnen ist.

Im vorliegenden Falle liegt die auffallende Sorglosigkeit insbesondere auch darin begründet, dass eine Reihe von üblichen und notwendigen Schritten, die für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderlich und nach den persönlichen Fähigkeiten auch zumutbar sind, nicht gesetzt wurden. So wurden keine Aufzeichnungen hinsichtlich der Bescheidzustellung, der Zahlungsfrist, der Höhe der zu entrichtenden Steuer, der Weitergabe des Bescheides an die Bw gemacht.

Als besonders sorglos – wie dies auch von der Abgabenbehörde I. Instanz zurecht so beurteilt worden ist - ist das Verhalten zu werten, als der Umstand des Verlustes der Bescheide wahrgenommen wurde. Hier hätten entscheidende Maßnahmen gesetzt werden müssen und sie wären noch rechtzeitig gewesen. In dieser Situation hätte alles in Bewegung gesetzt werden müssen, um Fristversäumnis und etwaige Säumnisfolgen zu vermeiden.

Ein um Verzeihung bitten ist als solches nicht zu kritisieren, im Rahmen der Beurteilung, ob dies eine sachgerechte Maßnahme zur Vermeidung von Säumnisfolgen ist, muss man zu dem Ergebnis kommen, dass dies keine ausreichende Maßnahme darstellt. Es wurde lediglich um Zusendung einer Bescheidausfertigung ersucht. Dieses Ersuchen hat keinerlei Auswirkungen auf Zahlungsfristen und Fälligkeiten. Ein Stundungsansuchen wäre eine mögliche sachgerechte Reaktion gewesen, neben den von der Abgabenbehörde I. Instanz zurecht vorgehaltenen Reaktionsmöglichkeiten.

Die weitere Ausfertigung eines Bescheides wurde am 2.11.2006 abgeschickt. Die Einzahlung erfolgte tatsächlich erst am 15.11.2006.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Abgabenbehörde I. Instanz das Berufungsvorbringen richtig als Antrag nach § 217 Abs. 7 BAO gewertet hat und die von der Bw dargelegten Umstände zurecht als nicht ausreichend beurteilt hat, um das Verhalten der Bw als nur leicht fahrlässig qualifizieren zu können. Es wurde zurecht eine auffallende und unge-

wöhnliche Vernachlässigung der Sorgfaltpflicht festgestellt. Dabei ist der Umstand des Verlierens des Bescheides weniger relevant als die zuvor fehlende Dokumentation und vor allem die danach nicht gesetzten Maßnahmen zur Einhaltung der Zahlungspflicht und der Vermeidung von Säumnisfolgen.

Von der Bw wurde in keinem Stadium des Verfahrens die konkrete Behauptung aufgestellt, der Bescheid vom 16.11.2006, StNr., sei niemals zugestellt worden. In der Berufung wird nur im Konjunktiv angemerkt, dass *„der Ehegatte der Bw dem Rechtsvertreter mitgeteilt habe, dass angeblich die Bw keinen Grunderwerbsteuerbescheid bekommen habe.“* Weiters: *„Es kann sein, dass der Bescheid erstmals im November zugesandt worden ist.“*

Dazu ist anzumerken:

Im ersten Schriftsatz des Rechtsvertreters der Bw an die Abgabenbehörde I. Instanz ist mit keinem Worte erwähnt, dass die Bw keinen Bescheid erhalten hätte. Vielmehr ist ausgeführt:

*„Ich ersuche sie, nochmals die Grunderwerbsteuer-Vorschreibungen betreffend Dr. W und der Bw auf einfachstem Weg mir zukommen zu lassen.“*

Der Rechtsvertreter hat nach dem Vorbringen in den Berufungen keinerlei Aufzeichnung über den Zeitpunkt der Bescheidzustellung, den Inhalt der Bescheide (keine Anfertigung von Kopien), die Fälligkeit der Abgabe und den Zeitpunkt und Umfang der Aushändigung an den Ehegatten der Bw gemacht.

Der Bescheid die Bw betreffend ist mit selben Datum erlassen worden und ist zu Handen des Rechtsvertreters adressiert gewesen. Die Abgabenbehörde II. Instanz kann daher keine Rechtswidrigkeit darin erblicken, dass die Abgabenbehörde I. Instanz in ihrer Beurteilung von der tatsächlich erfolgten Zustellung des Bescheides vom 16.11.2006 zu Handen des Rechtsvertreters der Bw ausgegangen ist. Insbesondere auch deswegen, weil es diesbezüglich an einem konkreten und glaubhaften Parteienvorbringen mangelt.

Zudem ist in der ersten Äußerung der Behörde gegenüber das Ersuchen gestellt worden, die Grunderwerbsteuervorschreibungen **nochmals** zukommen zu lassen.

Es kann daher zurecht davon ausgegangen werden, dass beide Grunderwerbsteuervorschreibungen vom 16.11.2006 dem Rechtsvertreter zugestellt worden sind.

Die Berufung und der Antrag nach § 217 Abs. 7 BAO wurden daher zurecht abgewiesen.

Salzburg, am 1. August 2007