



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der A GmbH, Adresse, vertreten durch B Steuerberatung GmbH, Adresse1, vom 20. Juli 2009 gegen die Bescheide des Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr vom 9. Juli 2009 betreffend Festsetzung erster Säumniszuschläge entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 9. Juli 2009 wurden gegenüber der Berufungswerberin (Bw.) von nachstehenden, nicht fristgerecht entrichteten Abgabenschulden erste Säumniszuschläge mit jeweils 2 % festgesetzt:

Abgabe	Frist	Betrag in Euro	Säumniszuschlag in Euro
Umsatzsteuer 04/2009	15.06.2009	36.357,47	727,15
Lohnsteuer 05/2009	15.06.2009	12.971,86	259,44
Dienstgeberbeitrag 05/2009	15.06.2009	6.231,37	124,63

In der Rechtsmittelbelehrung wurde darauf verwiesen, dass jede einzelne Säumniszuschlagsfestsetzung einen gesonderten Bescheid darstelle und gegen jeden dieser Bescheide das Rechtsmittel der Berufung eingebracht werden könne.

In der fristgerecht erhobenen Berufung wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Säumniszuschläge nicht festzusetzen seien, weil den Abgabepflichtigen gemäß § 217 Abs. 7 BAO kein grobes Verschulden an der Säumnis treffe.

Die A GmbH habe die Überweisung fristgerecht an die Bank weitergeleitet. Mangels freien Rahmens sei jedoch EDV-systembedingt eine Rücküberweisung zur manuellen Freigabe durch die Bank erfolgt. Diese Freigabe sei am nächsten Werktag vorgenommen worden. Es sei darauf hinzuweisen, dass die A GmbH ihren Steuerverpflichtungen jeweils pünktlich nachkomme.

Sollte das Finanzamt dieser Berufung im eigenen Wirkungsbereich wider Erwarten nicht entsprechen, werde vorsorglich gemäß § 276 BAO der Antrag gestellt, über diese Berufung eine mündliche Berufsverhandlung vor der Berufungskommission der Finanzlandesdirektion anzuberaumen.

Das Finanzamt legte die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

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

Wird eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren (§ 3 Abs. 2 lit. d BAO) nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, gelangt ein erster Säumniszuschlag in Höhe von 2 % des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabebetrag zur Vorschreibung (§ 217 Abs. 1 und 2 BAO).

Nach § 217 Abs. 5 BAO entsteht die Verpflichtung zur Entrichtung eines Säumniszuschlages 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 "Gebahrung (§ 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 und 3 erst mit dem Ablauf der dort genannten Frist.

Gemäß § 211 Abs. 1 lit. d BAO gelten Abgaben bei Überweisung auf das Postscheckkonto oder ein sonstiges Konto der empfangsberechtigten Kasse am Tag der Gutschrift als entrichtet.

Erfolgt in den Fällen des Abs. 1 lit. d die Gutschrift auf dem Postscheckkonto oder dem sonstigen Konto der empfangsberechtigten Kasse zwar verspätet, aber noch innerhalb von drei Tagen nach Ablauf der zur Entrichtung einer Abgabe zustehenden Frist, so hat die Verspätung ohne Rechtsfolgen zu bleiben; in den Lauf der dreitägigen Frist sind Samstage, Sonntage, gesetzliche Feiertage, der Karfreitag und der 24. Dezember nicht einzurechnen (§ 211 Abs. 2 BAO).

Nach § 217 Abs. 7 BAO sind auf Antrag des Abgabepflichtigen Säumniszuschläge insoweit herabzusetzen bzw. nicht festzusetzen, als ihn an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft.

Grobes Verschulden liegt vor, wenn das Verschulden nicht nur als leichte Fahrlässigkeit zu qualifizieren ist. Von leichter Fahrlässigkeit ist auszugehen, wenn ein Fehler unterläuft, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begeht. Grobe Fahrlässigkeit wird mit auffällender Sorglosigkeit gleichgesetzt. 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 (vgl. VwGH 12.5.1999, 99/01/0189). Ob grobes Verschulden anzunehmen ist, ist stets nach den Umständen des Einzelfalles unter Berücksichtigung der persönlichen Umstände des Antragstellers zu beurteilen.

Das (grobe) Verschulden des Vertreters ist dem Verschulden des Vertretenen gleichzuhalten. Das gilt nicht nur für Parteienvertreter, sondern auch für die zur Führung der Geschäfte und Vertretung der Gesellschaft berufenen Organe (vgl. VwGH 8.10.1990, 90/15/0134).

Wurde der Überweisungsauftrag zwar noch innerhalb der dreitägigen Respirofrist, aber erst nach dem Fälligkeitstag erteilt, ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes und den Entscheidungen des Unabhängigen Finanzsenates (vgl. VwGH 24.4.1996, 94/13/0020, VwGH 22.3.2000, 99/13/0264; UFS 2.10.2008, RV/0068-S/08, UFS 29.6.2009, RV/0498-L/09, UFS 17.12.2007, RV/0204-S/04, UFS 3.10.2008, RV/3101-W/07) von einem auffallend sorglosen Verhalten des Steuerpflichtigen auszugehen und eine auf § 217 Abs. 7 BAO gestützte Abschreibung des Säumniszuschlages nicht möglich, weil die Bestimmung über die Respirofristen nicht die Einräumung einer weiteren Frist zur Abgabentrachtung einräumen soll, sondern der Gesetzgeber erkennbar davon ausging, dass die Bearbeitung von Banküberweisungen längere Zeit in Anspruch nehmen kann.

Bei Überweisungen auf das Postscheckkonto tritt die Tilgungswirkung stets am Tag der Gutschrift ein. Im vorliegenden Fall wurden die am 15. Juni 2009 fälligen Lohnabgaben und die Umsatzsteuer daher am 19. Juni 2009 entrichtet. Da die dreitägige Respirofrist am 18. Juni 2009 endete, war die Zahlung verspätet, sodass es zur Vorschreibung der nunmehr bekämpften Säumniszuschläge kam.

Zu prüfen war diesfalls, ob allenfalls an die dreitägige Respirofrist noch die fünftägige Frist des § 217 Abs. 5 BAO (so genannte "ausnahmsweise Säumnis") anschloss.

Voraussetzung dafür ist, dass innerhalb der letzten sechs Monate vor der Säumnis alle Abgabenschulden fristgerecht entrichtet wurden und die Säumnis nicht länger als fünf Tage andauerte.

Bei Durchsicht des Abgabekontos der Bw. war festzustellen, dass am 19. Juni 2009 zum einen die KR 01-03/2009, die bereits am 15. Mai 2009 fällig war, (verspätet) überwiesen wurde, und zum anderen die Umsatzsteuer 04/2009 und die Lohnabgaben 05/2009. Beide Überweisungen wurden am 23. Juni 2009 verbucht. Da die KR 01-03/2009 vor der Umsatzsteuer 04/2009 und den Lohnabgaben 05/2009 verbucht wurde, war die Bw. zum Zeitpunkt der Verbuchung der Selbstbemessungsabgaben bereits mit der KR 01-03/2009 säumig und konnte wegen der nicht fristgerechten Entrichtung aller Abgabenschulden innerhalb der letzten sechs Monate die Bestimmung über die ausnahmsweise Säumnis nicht zur Anwendung kommen, sodass die in Rede stehenden Säumniszuschläge festgesetzt wurden.

Da allerdings die Reihenfolge der Belegverbuchung innerhalb eines Tages willkürlich erfolgt, war zu bedenken, dass dann, wenn die KR 01-03/2009 erst nach den Selbstbemessungsabgaben verbucht worden wäre, im Zeitpunkt der Verbuchung der Umsatzsteuer 04/2009 und der Lohnabgaben 05/2009 innerhalb der letzten sechs Monate keine Säumnis vorgelegen wäre, sodass der Bw. die Bestimmung des § 217 Abs. 5 BAO zu Gute gekommen und die Vorschreibung der Säumniszuschläge unterblieben wäre.

Im Hinblick auf die rein zufällig gewählte Reihenfolge der Verbuchung der beiden Überweisungsbelege und den Umstand, dass die Verbuchung dieser Überweisungsbelege in umgekehrter Reihenfolge zu keiner Säumniszuschlagsfestsetzung geführt hätte, war zu Gunsten der Bw. vom Vorliegen einer ausnahmsweisen Säumnis auszugehen, da diese innerhalb der letzten sechs Monate vor dem Eintritt der Säumnis (am 15. Juni 2009) alle übrigen Abgabenschulden zeitgerecht entrichtet hatte.

Diese Alternativbetrachtung wurde seitens des Finanzamtes, dem der Sachverhalt zur Kenntnis und mit der Bitte um Stellungnahme übermittelt worden war, angeregt und eine Berufungsstattgabe befürwortet.

Die weitere Prüfung, ob der Bw. an der verspäteten Überweisung allenfalls grobes Verschulden anzulasten gewesen wäre oder nicht, konnte diesfalls auf sich beruhen.

Nachdem die Referentin der Bw. mit Schreiben vom 3. Dezember 2010 den geschilderten Sachverhalt zur Kenntnis gebracht und diese darüber belehrt hatte, dass durch die Errichtung des Unabhängigen Finanzsenates zur Wahrnehmung des zweitinstanzlichen Rechtsmittelverfahrens an Stelle der Finanzlandesdirektion ab 1. Jänner 2003 die beantragte Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung vor der Berufungskommission der Finanzlandesdirektion nicht mehr möglich sei, sondern § 282 Abs. 1 BAO ab dem genannten Zeitpunkt vielmehr vorsehe, dass die Entscheidung über Berufungen namens des Berufungssenates grundsätzlich dem Referenten obliege (§ 270 Abs. 3 BAO), außer in der

Berufung oder im Vorlageantrag werde die Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat beantragt, und ferner nach § 284 Abs. 1 BAO über die Berufung eine mündliche Verhandlung stattzufinden habe, wenn dies in der Berufung oder im Vorlageantrag beantragt werde, wurde erklärt, den Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat zurückzuziehen, sofern der Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Berufungsverhandlung vor der "Berufungskommission der Finanzlandesdirektion" als derartiger Antrag verstanden worden sei.

Da, wie oben dargestellt, die Bw. innerhalb der letzten sechs Monate vor dem Eintritt der Säumnis alle Abgabenschulden zeitgerecht entrichtete und die Säumnis nicht mehr als fünf Tage betrug, war der Berufung im Hinblick auf § 217 Abs. 5 BAO Folge zu geben und daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 8. Februar 2011