



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw, vertreten durch RA, vom 12. Mai 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr vom 11. April 2011 betreffend Festsetzung von Säumniszuschlägen hinsichtlich Einkommensteuer 1993 und 1994 sowie vom 28. Juni 2011 gegen den Bescheid vom 31. Mai 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Aussetzung der Einhebung entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Nebengebührenbescheid vom 11. April 2011 wurden dem Berufungswerber Säumniszuschläge iHv insgesamt 140,04 € vorgeschrieben, weil die Einkommensteuer 1993 iHv 3.617,14 € und die Einkommensteuer 1994 iHv 3.385,10 € nicht spätestens zum 18.3.2011 entrichtet wurden.

Gegen diesen Bescheid bracht der Bw. durch seinen ausgewiesenen Vertreter mit Schriftsatz vom 12.05.2011 das Rechtsmittel der Berufung ein. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass die Höhe einer allenfalls zu bezahlenden Einkommensteuer für diese beiden Jahre zwischen dem Bw. und der Finanzverwaltung strittig sei. Zur Klärung der strittigen Rechtsfrage würde beim Verwaltungsgerichtshof ein Bescheidbeschwerdeverfahren anhängig sein. Die

Abgabenvorschreibung sei aus der Sicht des Bw. rechtswidrig, ebenso die auf dieser Basis erfolgte Vorschreibung eines Säumniszuschlages. Es werde die Aussetzung des Verfahrens bis zu Entscheidung des VwGH wegen Präjudizialität beantragt.

Gleichzeitig werde die Aussetzung der Einhebung der vorgeschriebenen Abgaben (Säumniszuschlag Einkommensteuer 1993 72,34 € und Säumniszuschlag Einkommensteuer 1994 67,17 €, insgesamt 140,04 €) bis zur Entscheidung über diese Berufung beantragt.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 31.05.2011 wies die Abgabenbehörde 1. Instanz die Berufung betreffend Festsetzung von Säumniszuschlägen als unbegründet ab. Gemäß § 252 Abs. 2 BAO könne der Bescheid betreffend Festsetzung von Säumniszuschlägen von 11.04.2011 nicht mit der Begründung angefochten werden, dass die den zugrunde liegenden Einkommensteuerbescheiden für das Kalenderjahr 1993 und 1994 getroffenen Entscheidungen unzutreffend seien.

Mit Bescheid vom 31.05.2011 wies die Abgabenbehörde 1. Instanz den Antrag um Bewilligung der Einhebung ab. Dem Antrag könne nicht entsprochen werden, da die dem Antrag zugrunde liegende Berufung bereits erledigt worden sei.

Mit Schreiben vom 28.6.2011 brachte der Bw. durch seinen ausgewiesenen Vertreter den Antrag auf Vorlage der Berufung betreffend Säumniszuschlag an die Abgabenbehörde 2. Instanz ein. Gleichzeitig wurde die Aussetzung der Einhebung der vorgeschriebenen Abgaben bis zur rechtskräftigen Entscheidung über diese Berufung beantragt.

Ebenfalls mit Schriftsatz vom 28.06.2011 brachte der Bw. durch seinen ausgewiesenen Vertreter gegen den Bescheid über die Abweisung des Aussetzungsantrages das Rechtsmittel der Berufung ein. Der angefochtene Bescheid möge dahingehend abgeändert werden, dass dem Aussetzungsantrag gemäß § 212a antragsgemäß stattgegeben werde oder der angefochtene Bescheid möge aufgehoben und der Erstbehörde die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen werden. Die Erstbehörde führe als Begründung aus, dass die dem Antrag zugrunde liegende Berufung bereits erledigt worden sei. Diesem Argument sei entgegenzuhalten, dass im Zeitpunkt der Erlassung des gegenständlichen Bescheides die Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes vom 31.05.2011 noch nicht rechtskräftig gewesen sei. Mittlerweile sei ein Vorlageantrag gestellt worden. Vor diesem Hintergrund hätte über diesen Aussetzungsantrag gem. § 212a inhaltlich entschieden werden müssen. Der erstinstanzliche Bescheid sei daher rechtswidrig.

Mit Bericht vom 06.09.2011 legte die Abgabenbehörde 1. Instanz die Berufungen dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

---

**Über die Berufung wurde erwogen:**Säumniszuschläge:

Gemäß § 4 Abs. 2 lit a Z 2 BAO ist der Einkommensteueranspruch 1993 mit 31.12.1993 und der Einkommensteueranspruch 1994 mit 31.12.1994 entstanden. Daher ist gemäß § 323 Abs. 8 BAO das Säumniszuschlagsrecht in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 142/2000 anzuwenden.

*Wird eine Abgabe nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, so tritt nach § 217 Abs. 1 BAO in der Fassung BGBl. Nr. 681/1994 mit Ablauf dieses Tages die Verpflichtung zur Entrichtung eines Säumniszuschlages ein, soweit der Eintritt dieser Verpflichtung nicht gemäß Abs. 2 bis 6 oder § 218 hinausgeschoben wird.*

Der Bw. vertritt die Rechtsmeinung, dass ein Säumniszuschlag erst verhängt werden darf, wenn der VwGH über die anhängige Bescheidbeschwerde (betreffend Feststellung der Einkünfte) entschieden hat.

Diese Rechtsmeinung ist deshalb unzutreffend, weil die Frage der Rechtskraft und Rechtmäßigkeit der maßgeblichen Abgabenvorschreibung für den Säumniszuschlag solange unerheblich ist, als nicht eine abändernde Abgabensfestsetzung erfolgt. Denn der Säumniszuschlag setzt tatbestandsmäßig nur den Bestand einer formellen Abgabenzahlungsschuld ohne Rücksicht auf die sachliche Richtigkeit der zugrunde liegenden Abgabensfestsetzung voraus (vgl. VwGH vom 30.05.1995, 95/13/0130). Wie bereits in der Berufungsvorentscheidung vom 31.05.2011 zutreffend ausgeführt wurde, ist der Bw. jedoch berechtigt, im Falle einer gänzlichen oder teilweisen Stattgabe seiner Verwaltungsgerichtshofbeschwerde bezüglich der Einkommensteuer 1993 und 1994 gemäß § 221a Abs. 2 BAO in der Fassung BGBl. Nr. 681/1994 einen Antrag auf Anpassung bzw. auf Aufhebung des Säumniszuschlages zu stellen.

Säumniszuschläge fallen grundsätzlich immer dann an, wenn Abgaben nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet werden und keine im Gesetz taxativ aufgezählten Aufschiebungsgründe (§§ 217 Abs. 2 bis 6 und 218 BAO) oder Ausnahmetatbestände (§ 221 BAO) gesetzt werden. Die Fälligkeit von Abgaben wiederum richtet sich nach den einschlägigen Abgabenvorschriften, subsidiär nach § 210 Abs. 1 BAO (1 Monat nach Bescheidzustellung).

Hinsichtlich der Einkommensteuer 1993 und 1994 war die Aussetzung der Einhebung verfügt worden. Nach Abschluss des zugrundeliegenden Berufungsverfahrens war gemäß § 212a Abs. 5 BAO der Ablauf der Aussetzung verfügt worden. Mit Bescheid vom 11.02.2011 war der Bw.

aufgefordert worden, die Einkommensteuer 1993 iHv 3.617,14 € und die Einkommensteuer 1994 iHv 3.385,10 € bis 18.03.2011 zu entrichten. Diese Zahlungsfrist ergibt sich aus § 212a Abs. 7 BAO. Der Bw. ließ die Nachfrist für die Entrichtung der ausgesetzten Abgaben ungenützt verstreichen. Somit waren die objektiven Tatbestandsmerkmale des § 217 Abs. 1 BAO zur Gänze erfüllt, weshalb die Abgabenbehörde 1. Instanz zu Recht die berufsgegenständlichen Säumniszuschläge festsetzte.

Im Zusammenhang mit der beantragten Aussetzung des Verfahrens bis zur Entscheidung des VwGH ist darauf hinzuweisen, dass ein Berufungsverfahren hinsichtlich Säumniszuschläge nicht auszusetzen ist, um den Ausgang eines die Stammabgabe betreffenden Verfahrens abzuwarten, weil für die Säumniszuschlagspflicht nur der Bestand einer formellen Abgabenschuld Voraussetzung ist (VwGH vom 11.11.1987, 87/13/0104).

#### Abweisung des Antrages auf Aufsetzung der Einhebung:

*Gemäß § 212a Abs. 1 BAO ist die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zugrunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehren des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld.*

*Gemäß § 212a Abs. 2 BAO ist die Aussetzung der Einhebung nicht zu bewilligen,*

- a) insoweit die Berufung nach der Lage des Falles wenig erfolgsversprechend erscheint, oder*
- b) insoweit mit der Berufung ein Bescheid in Punkten angefochten wird, in denen er nicht von einem Anbringen des Abgabepflichtigen abweicht, oder*
- c) wenn das Verhalten des Abgabepflichtigen auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit gerichtet ist.*

*Gemäß § 212a Abs. 3 BAO können Anträge auf Aussetzung der Einhebung bis zur Entscheidung über die Berufung gestellt werden. Sie sind zurückzuweisen, wenn sie nicht die Darstellung der Ermittlung des gemäß Abs. 1 für die Aussetzung in Betracht kommenden Abgabebetrages enthalten.*

*Die Wirkung einer Aussetzung der Einhebung besteht gemäß § 212a Abs. 5 BAO in einem Zahlungsaufschub. Dieser endet mit Ablauf der Aussetzung oder ihrem Widerruf. Der Ablauf der Aussetzung ist anlässlich einer über die Berufung ergehenden Berufungsvorentscheidung, Berufungsentscheidung oder anderen das Berufungsverfahren abschließenden Erledigung zu verfügen. Die Verfügung des Ablaufes anlässlich des Ergehens einer*

*Berufungsvorentscheidung schließt eine neuerliche Antragstellung im Falle der Einbringung eines Vorlageantrages nicht aus.*

Im gegenständlichen Fall wurde die Berufung vom 12.05.2011 gegen den Bescheid vom 11.04.2010 betreffend Festsetzung von Säumniszuschlägen hinsichtlich Einkommensteuer 1993 und 1994, die Grundlage für den berufungsgegenständlichen Antrag auf Aussetzung der Einhebung war, mit Berufungsvorentscheidung vom 31.05.2011 erledigt.

Nach der Judikatur des VwGH ist jedoch ein Aussetzungsantrag als unbegründet abzuweisen, wenn er nach der Berufungserledigung betreffend den Grundlagenbescheid (hier Festsetzung von Säumniszuschlägen) noch unerledigt ist.

Daran ändert auch die Tatsache der Einbringung eines Vorlageantrages gemäß § 212a Abs. 5 BAO nichts, da nach § 212a Abs. 3 und 4 BAO in diesem Fall ein neuerlicher Antrag auf Aussetzung der Einhebung gestellt werden kann. Einen derartigen Antrag brachte der Bw. gemeinsam mit dem gegenständlichen Vorlageantrag mit Schreiben vom 28.06.2011 ein. Über diesen Antrag hat die Abgabenbehörde 1. Instanz scheinbar noch nicht entschieden.

Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung kann ein Bescheid, der eine beantragte Aussetzung der Einhebung verweigert, außerdem ab dem Zeitpunkt, zu dem über die Berufung, von deren Erledigung die Höhe der Abgabe, deren Aussetzung beantragt wurde, unmittelbar oder mittelbar abhing, bereits abgesprochen ist, den Abgabepflichtigen nicht mehr in seinen subjektiven Rechten verletzen.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 29. September 2011