



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch den Senat_10 im Beisein der Schriftführerin über die Berufung des Bw., vom 23. August 2010 gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 4/5/10 vom 9. August 2010 betreffend Säumniszuschlägen (§ 217 BAO) nach der am 26. Mai 2011 in 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 7, durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheiden vom 29. Juli 2010 wurden Nachforderungen für die Umsatzsteuern 2003-2009 sowie 01-04/2010 auf Grund der vom Bw. am 8. Juni 2010 für diese Zeiträume mit Selbstanzeige nachgemeldeten Umsatzsteuervoranmeldungen festgesetzt, woraufhin die berufungsgegenständlichen Säumniszuschläge infolge der nicht bis zum jeweiligen Fälligkeitstag entrichteten Umsatzsteuern 2006-2009 am 9. August 2010 in Höhe von € 98,76, € 102,14, € 90,86 sowie € 68,82 bescheidmäßig festgesetzt wurden.

In der gegen diesen Bescheid am 23. August 2010 rechtzeitig eingebrachten Berufung beantragte der Berufungswerber (Bw.) die Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie Entscheidung durch den Berufungssenat und wandte ein, dass als Anlage zur Abgabe der Erklärungen ein Schreiben der Finanzprokuratur mit entsprechender Kompensationserklärung eingereicht worden wäre. In diesem Zusammenhang werde auf die Begründung des VfGH zur

Aufhebung des § 254 BAO verwiesen. Die entsprechenden Umsatzsteuernachforderungen hätten daher als entrichtet zu gelten.

Eventualiter werde nach § 217 Abs. 7 BAO die Aufhebung der Säumniszuschläge beantragt, da die Amtshaftungsansprüche nicht frei erfunden wären und daher kein Verschulden vorliege.

Zur Sicherheit erkläre der Bw. nochmals die Kompensation der Umsatzsteuernachforderungen 2006-2009 und der verhängten Säumniszuschläge mit den Forderungen nach dem Amtshaftungsgesetz, wobei er der Vollständigkeit halber und um Missverständnisse gleich vorweg zu vermeiden gleich erläutere, dass Kompensationserklärungen auf den Zeitpunkt zurückwirken würden, an den Forderung und Gegenforderung sich erstmals kompensabel entgegen gestanden wären.

In der am 26. Mai 2011 abgehaltenen mündlichen Berufungsverhandlung verwies der Bw. auf die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu § 254 BAO. Wenn ein Berufungsverfahren gegen die zu Grunde liegenden Abgabenscheide anhängig und eine Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO beantragt worden wäre, dann bestehe keine Möglichkeit zur Entrichtung der zu Grunde liegenden Abgabenschuldigkeiten, weshalb der Säumniszuschlag nicht gerechtfertigt wäre. Abschließend beantragte der Bw., der Berufung Folge zu geben bzw. in eventu die vorgeschriebenen Säumniszuschläge gem § 217 Abs. 7 BAO abzuschreiben.

Über die Berufung wurde erwogen:

Wird eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren, nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, so sind gemäß § 217 Abs. 1 BAO nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen Säumniszuschläge zu entrichten. Gemäß Abs. 2 beträgt der erste Säumniszuschlag 2 % des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabenbetrages.

Zur eingewendeten Kompensation mit einer behaupteten Forderung an das Finanzamt ist Folgendes festzustellen:

Abgaben können auch durch Kompensation (Aufrechnung, § 1438 ABGB) entrichtet werden (VwGH 18.10.1995, 95/13/0126). Unter Kompensation versteht man die wechselseitige Tilgung von Forderungen im Ausmaß der geringeren Forderung. Sie setzt voraus, dass die Forderungen gleichartig, richtig und fällig sind. Weiters setzt sie eine Aufrechnungserklärung des Schuldners voraus. Sie wirkt auf den Zeitpunkt zurück, in dem sich die Forderungen erstmals fällig gegenüberstanden (VwGH 14.9.1993, 93/15/0009).

Im gegenständlichen Fall gab der Bw. an, eine an die Finanzprokuratur gerichtete Aufrechnungserklärung mit Ansprüchen nach dem Amtshaftungsgesetz abgegeben zu haben.

Abgesehen davon, dass der Abgabenbehörde keine Kompensationserklärung vorgelegt wurde, sondern lediglich ein Schreiben der Finanzprokuratur an den Bw. vom 13. Mai 2009, worin diese dem Bw. mitteilte, dass das am 27. April 2009 ihr übermittelte Beilagenkonvolut, mit dem möglicherweise Schadenersatzansprüche geltend gemacht würden, an das Bundesministerium für Finanzen zur Stellungnahme weitergeleitet worden wäre, hat der Bw. auch nicht behauptet, dass darüber bereits entschieden worden wäre.

Mangels gerichtlicher Feststellung und Zuerkennung der Forderung besteht allerdings keine richtige und fällige Forderung, mit der aufgerechnet werden könnte.

Aber auch zutreffendenfalls ließe sich daraus nichts gewinnen, weil die beiden Forderungen nicht gleichartig wären, da dies nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verneint wird, wenn für Forderung und Gegenforderung verschiedene Wege der Rechtsdurchsetzung vorgesehen sind (VwGH 15.12.2003, 2003/17/0309; VwGH 18.6.1993, 90/17/0227). Da Schadenersatzforderungen zivilrechtliche und Abgabenforderungen öffentlich-rechtliche Ansprüche darstellen, für die jeweils verschiedene Wege der Rechtsdurchsetzung vorgesehen sind, fehlt es diesen beiden Forderungen für eine Aufrechenbarkeit schon an der vorgenannten Gleichartigkeit.

Weiters steht ihrer Kompensationszulässigkeit auch die Anordnung des § 1441 zweiter Satz ABGB entgegen, wonach gegen Forderungen des Staates nur insoweit aufgerechnet werden kann, als die Gegenforderung an dieselbe Staatskasse zu leisten ist.

Aus dem Vorbringen des Bw. in der mündlichen Berufungsverhandlung, dass keine Möglichkeit zur Entrichtung der zu Grunde liegenden Abgabenschuldigkeiten bestehe, wenn ein Berufungsverfahren gegen die zu Grunde liegenden Abgabenscheide anhängig und eine Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO beantragt worden wäre, lässt sich nichts gewinnen, weil auch die Bezahlung im Zeitraum der Nachfrist gemäß § 210 Abs. 4 BAO im gegenständlichen Fall der Festsetzung der Umsatzsteuern später als einen Monat vor ihrer Fälligkeit nichts an der Verwirkung der angefochtenen Säumniszuschläge geändert hätte.

Da die Umsatzsteuern 2006-2009 nicht bis zu den Fälligkeitstagen 15. Februar 2007, 15. Februar 2008, 16. Februar 2009 und 15. Februar 2010 entrichtet wurden und die Verhängung nicht im Ermessen der Behörde liegt, sondern eine objektive Säumnisfolge ist (VwGH 14.11.1988, 87/15/0138), erfolgte die Festsetzung der Säumniszuschläge somit zu Recht.

Auf Antrag des Abgabepflichtigen sind gemäß § 217 Abs. 7 BAO Säumniszuschläge insoweit herabzusetzen bzw. nicht festzusetzen, als ihn an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft, insbesondere insoweit bei nach Abgabenvorschriften selbst zu be-

rechnenden Abgaben kein grobes Verschulden an der Unrichtigkeit der Selbstberechnung vorliegt.

Da die Nachforderungen darauf basieren, dass der Bw. seine Umsätze und Einkünfte aus selbstständiger Tätigkeit erst in der Selbstanzeige vom 8. Juni 2010 offenlegte, und in der Vergangenheit bereits mehrmals und zuletzt infolge der Nichtentrichtung der den berufungsgegenständlichen Säumniszuschlägen zu Grunde liegenden Umsatzsteuern unter der Straflistennummer XY ein Finanzstrafverfahren wegen Abgabenhinterziehung gemäß § 33 FinStrG eingeleitet wurde, kann wohl berechtigter Weise davon ausgegangen werden, dass den Bw. an der Säumnis ein grobes Verschulden trifft, weshalb eine Herabsetzung der Säumniszuschläge gemäß § 217 Abs. 7 BAO nicht erfolgen konnte.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 26. Mai 2011