



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, Adresse, vertreten durch die steuerl. Vertreter, gegen den Bescheid des Finanzamtes A betreffend Abweisung des Antrages gem. § 217 Abs. 7 BAO auf Nichtfestsetzung eines ersten Säumniszuschlages betreffend Einkommensteuer 2007 sowie betreffend Anspruchsziens 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 5. Februar 2009 hat das Finanzamt den Bw zur Einkommensteuer 2007 veranlagt und am selben Tag einen diesbezüglichen Anspruchsziensbescheid erlassen. Da die aus der Einkommensteuerveranlagung 2007 resultierende Nachforderung in Höhe von 166.030,96 € und die festgesetzten Anspruchsziens iHv. 2594,73 € nicht bis zum Fälligkeitstag 12. März 2009 entrichtet wurden, verhängte das Finanzamt mit Bescheid vom 9. April 2009 gem. § 217 Abs. 1 BAO erste Säumniszuschläge in Höhe von 3.320,62 bzw. 51,89 €.

Gegen die Festsetzung der Säumniszuschläge wurde am 24. April 2009 Berufung erhoben. Mit Berufungsvorentscheidung vom 15. Juni 2009 wurde die Berufung vom Finanzamt als unbegründet abgewiesen, da die Berufung gegen die Einkommensteuer 2007 und der Antrag auf Aussetzung der Einhebung beim Finanzamt A erst am 13.3.2009 eingebracht worden seien, was bezogen auf den Fälligkeitstag 12.3.2009 verspätet gewesen sei.

Der am 9. Juli 2009 vom steuerlichen Vertreter des Bw gestellte Antrag auf Nichtfestsetzung der ersten Säumniszuschläge gem. § 217 Abs. 7 BAO wurde im Wesentlichen damit begründet, der zuständige Mitarbeiter sei bei der Einbringung der Verlängerung der Berufungsfrist am 4.3.2009 davon ausgegangen, dass er die Berufung und die damit gleichzeitig einzubringende Aussetzung der Einhebung noch vor dem Fälligkeitstag erledigen werde. Weiters sei er davon ausgegangen, dass seine Berufung erfolgversprechend sein werde.

Im Zuge der Überprüfung seiner Fristenliste am Abend des 13. März 2009 sei diesem Mitarbeiter aufgefallen, dass der Fälligkeitstag abgelaufen sei, weshalb er die Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2007 noch am selben Abend erstellt und diese persönlich beim Briefkasten des Finanzamtes eingeworfen habe.

Aufgrund des geschilderten Sachverhaltes sowie der Tatsachen, dass der Bw bei der Entrichtung von Abgaben noch nie säumig gewesen sei und die Maßnahme zur Setzung einer aufschiebenden oder hemmenden Wirkung versehentlich um nur einen einzigen Tag verspätet gesetzt worden sei, liege kein grobes Verschulden vor.

Der Antrag wurde vom Finanzamt mit Bescheid vom 1. September 2009 im Wesentlichen mit der Begründung abgewiesen, auffallend sorglos handle, wer die im Verkehr mit Behörden für die Einhaltung von Terminen und Fristen zumutbare Sorgfalt außer Acht lasse (Verweis auf VwGH 12.5.1999, 99/01/0189). Ein Verschulden des Vertreters sei dem Verschulden des Vertretenen gleichzuhalten (VwGH 26.4.2000, [2000/14/0006](#)).

In der von der steuerlichen Vertretung mit Schriftsatz vom 7. Oktober 2009 fristgerecht erhobenen Berufung wurde vorgebracht, ihr Mitarbeiter habe in einer Fristenliste sehr wohl die Frist zur Einbringung der Berufung eingetragen. Wie im Antrag vom 9. Juli 2009 bereits ausgeführt worden sei, habe ihre Kanzlei am 4.3.2009 einen Antrag auf Verlängerung der Berufungsfrist bis zum 31.3.2009 eingebracht. Ihr Mitarbeiter habe aufgrund dieses Antrages auch das Fristdatum 31.3.2009 in seine Fristenliste eingetragen. Er habe daher keinesfalls „auffallend sorglos“ gehandelt. Er habe nämlich keine Frist versäumt, sondern lediglich die Fälligkeit der Abgabe übersehen. Nach Rücksprache mit mehreren Steuerberaterkollegen in ganz Österreich werde festgehalten, dass es keinesfalls üblich sei, die Fälligkeitstermine von Abgaben der Klienten in einer „Fristenliste“ evident zu halten.

Neuerlich wurde darauf hingewiesen, dass der Mitarbeiter bei Feststellung der Tatsache, dass die Fälligkeit um einen einzigen Tag überschritten worden sei, sofort gehandelt habe und die Berufung samt Aussetzung der Einhebung am selben Tag persönlich in den Briefkasten des Finanzamtes eingeworfen habe. Hätte der Mitarbeiter den Brief mit keinem Datum versehen, hätte das Finanzamt unter Berücksichtigung eines regulären Postlaufes von drei Tagen davon

ausgehen müssen, dass die Berufung und die Aussetzung der Einhebung am „10.3.2009 fristgerecht eingebbracht worden sei.

Bei diesem Sachverhalt von auffallender Sorglosigkeit zu sprechen und deshalb ein grobes Verschulden anzunehmen, entbehre jeder Grundlage.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 24. November 2009 hat das Finanzamt die Berufung als unbegründet abgewiesen. Es möge zwar zutreffen, dass eine generelle Überwachung aller Fälligkeiten in einer Fristenliste nicht üblich sei, allerdings sei in jenen Fällen, bei denen durch ein Fristverlängerungsansuchen der Fälligkeitstag vom Eintritt der Rechtskraft abweiche, zumindest hinsichtlich möglicher Säumnisfolgen eine erhöhte Aufmerksamkeit geboten.

Die Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid sei zwar innerhalb der verlängerten Berufungsfrist eingebbracht worden, es sei jedoch verabsäumt worden, rechtzeitig ein Ansuchen zur Vermeidung von Säumnisfolgen einzureichen. Das diesbezügliche Ansuchen sei am 13.3.2009 beim Finanzamt eingereicht worden, welches allerdings bezogen auf den Fälligkeitstag 12.3.2009 verspätet gewesen sei.

Nach ständiger Rechtsprechung liege ein grobes Verschulden vor, wenn das Verschulden nicht nur als leichte Fahrlässigkeit zu qualifizieren sei. Leichte Fahrlässigkeit liege vor, wenn ein Fehler unterlaufe, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begehe (VwGH 13.9.1999, [97/09/0134](#)). Grobe Fahrlässigkeit werde mit auffallender Sorglosigkeit gleichgesetzt.

Auffallend sorglos handle, wer die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen (rechtzeitige Überprüfung der Fristenliste) erforderliche und nach den persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht lasse (VwGH 12.5.1999, 99/01/0189). Ein Verschulden des Vertreters sei dem Verschulden des Vertretenen gleichzuhalten (VwGH 26.4.2000, [2000/14/0006](#)).

Da zum Fälligkeitstag 12.3.2009 die Abgabe nicht entrichtet und keine Maßnahme gesetzt worden sei, die hinsichtlich des Fälligkeitstages eine aufschiebende oder hemmende Wirkung gehabt hätte, bestehe der Säumniszuschlag zu Recht.

Daraufhin hat der steuerliche Vertreter mit Schriftsatz vom 23. Dezember 2009 fristgerecht den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz gestellt.

Eingangs der Begründung wurde festgestellt, dass die Rechtmäßigkeit der Festsetzung des Säumniszuschlages selbst nie in Frage gestellt worden sei. In der Begründung werde jedoch der Antrag auf Nichtfestsetzung des Säumniszuschlages gem. § 217 Abs. 7 BAO mit der Begründung abgewiesen, dass am Fälligkeitstag 12.3.2009 die Abgabe nicht entrichtet worden

sei und keine Maßnahme gesetzt worden sei, die hinsichtlich des Fälligkeitstages eine aufschiebende oder hemmende Wirkung gehabt hätte.

Es werde jedoch nicht darauf eingegangen bzw. erläutert, ob in diesem Fall ein „grobes Verschulden“ vorliege oder nicht. Für einen Antrag gem. § 217 Abs. 7 BAO sei jedoch ausschließlich die Frage von Bedeutung und nicht, ob der Säumniszuschlag „zu recht“ festgesetzt worden sei.

Wie in der Berufung bereits ausgeführt worden sei, gehe man keinesfalls davon aus, dass ihr Mitarbeiter „auffallend sorglos“ gehandelt hätte und daher ein grobes Verschulden vorliegen würde. Vielmehr sei es so, dass dieser Fall von einem langjährigen Mitarbeiter betreut werde, der seit Jahren keine einzige Frist versäumt habe und als besonders sorgfältig und verlässlich sowohl von ihren Klienten als auch von ihnen selbst eingeschätzt werde. Leider sei ihm in diesem Fall – wie in der Berufung beschrieben - ein Fehler unterlaufen, den auch ein sorgfältiger Mensch gelegentlich begehe.

Hier liege höchstens eine leichte Fahrlässigkeit vor, die im Alltag eines Menschen vorkommen könne. Alle seien Menschen und wo gehobelt werde, würden Späne fallen. Sie hätten ja auch Verständnis dafür, dass es in der BAO die §§ 293 und 293 a und b gebe, die von den Abgabenbehörden sehr oft in Anspruch genommen werden würden.

Abschließend werde noch festgehalten, dass sogar ein (grobes) Verschulden von Arbeitnehmern der Partei (oder des Parteienvertreters) nicht schädlich sei. Entscheidend sei diesfalls (ebenso wie bei der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand), ob der Partei selbst (bzw. ihrem Vertreter) grobes Verschulden, insbesondere grobes Auswahl- oder Kontrollverschulden anzulasten sei (Verweis auf § 308 BAO zB Stoll, BAO, 2985 ff; Ritz, BAO, § 308 Tz 17). Dies gelte auch bei Verschulden des Boten (vgl. zB Ritz, BAO, § 308 Tz 18). Sie würden für sich in Anspruch nehmen, dass sie sehr wohl einen vertrauenswürdigen Mitarbeiter mit dieser Arbeit betraut hätten und dass ihre Fristenliste in der Kanzlei lückenlos geführt werde. Sie würden aber auch zugeben, dass sie keine Fälligkeitsliste von Abgaben führen würden. Diese Kontrolle sei jedoch keinesfalls üblich, wie Kollegen aus ganz Österreich bestätigt hätten. Sie würden daher davon ausgehen, dass in diesem Fall keinesfalls ein „grobes Verschulden“ gegeben sei.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 217 Abs. 7 BAO sind auf Antrag des Abgabepflichtigen Säumniszuschläge insoweit herabzusetzen bzw. nicht festzusetzen, als ihn an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft, insbesondere insoweit bei nach Abgabenvorschriften selbst zu berechnenden Abgaben kein grobes Verschulden an der Unrichtigkeit der Selbstberechnung vorliegt.

Es ist daher fallbezogen ausschließlich die Frage zu beurteilen, ob den Bw an der von der steuerlichen Vertretung nicht bestrittenen Säumnis hinsichtlich der Entrichtung der Abgabenschuldigkeiten ein grobes Verschulden trifft.

Im Antrag auf Nichtfestsetzung der Säumniszuschläge hat der steuerliche Vertreter gemeint, der zuständige Mitarbeiter sei bei der Einbringung der Verlängerung der Berufungsfrist (gemeint wohl: des Antrages) davon ausgegangen, dass er die Berufung und die damit gleichzeitig einzubringende Aussetzung der Einhebung „noch vor dem Fälligkeitstag“ erledigen werde und seine Berufung erfolgversprechend sein werde. Der steuerliche Vertreter des Bw hat bereits im Antrag, sodann in der Berufung und neuerlich im Vorlageantrag die Zuverlässigkeit des Mitarbeiters – auch was die Einhaltung von Fristen anlange – hervorgehoben und darauf verwiesen, dass am Tag nach dem Fälligkeitstag die Berufung und der Antrag auf Aussetzung der Einhebung beim Finanzamt eingebracht wurden.

Wie der steuerliche Vertreter im Vorlageantrag an den Unabhängigen Finanzsenat zutreffend ausführt, ist ein (grobes) Verschulden von Arbeitnehmern der Partei (oder des Parteienvertreters) nicht schädlich. Entscheidend ist diesfalls (ebenso wie bei der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand), ob der Partei selbst bzw. ihrem Vertreter grobes Verschulden, insbesondere grobes Auswahl- oder Kontrollverschulden, anzulasten ist (vgl. Ritz, BAO³, § 217 Tz 46). Eben dies gilt für grobe Mängel der Kanzleiorganisation (vgl. Ritz, BAO³, § 308 Tz 17).

Ein grobes Auswahlverschulden könnte aus Sicht der Referentin nur unterstellt werden, wenn die Unzuverlässigkeit des (namentlich nicht genannten Mitarbeiters) auf Grund konkreter Erfahrungswerte aus der Vergangenheit zweifelsfrei festgestellt werden kann. Diesfalls wäre der steuerliche Vertreter jedenfalls in erhöhtem Umfang verpflichtet, durch entsprechende Überwachung des Mitarbeiters für die Einhaltung von (Zahlungs-)Fristen und Terminen selbst Sorge zu tragen. Auf Basis der Aktenlage kann der steuerlichen Vertretung ein Auswahlverschulden nicht angelastet werden.

Ein - zumal auch das Finanzamt nicht Gegenteiliges behauptet hat - einmaliger Fehler eines ansonsten verlässlichen Mitarbeiters der Steuerberatungskanzlei kann grundsätzlich weder als grobes Auswahlverschulden gedeutet werden noch kann ein erhöhter Überwachungsbedarf hinsichtlich des Mitarbeiters durch den steuerlichen Vertreter angenommen werden.

Allerdings kann dem Berufungsbegehren aus einem anderen Grund nicht gefolgt werden.

Ein Parteienvertreter mit einem ordnungsmäßigen Kanzleibetrieb kann sich im Allgemeinen, solange er nicht durch Fälle von Unzuverlässigkeit zu persönlicher Aufsicht und zu Kontrollmaßnahmen genötigt wird, darauf verlassen, dass sein Personal **eine ihm aufgetragene Weisung** befolgt (vgl. Ritz, BAO³, § 308 Tz 17). Der Parteienvertreter hat die Organisation

seines Kanzleibetriebes aber so einzurichten, dass die (richtige) Vormerkung von Terminen (dazu gehören auch Fälligkeiten) und die fristgerechte Wahrnehmung von Fristen sichergestellt ist (vgl. Ritz, BAO³, § 308 Tz 17).

Im Vorlageantrag an den Unabhängigen Finanzsenat hat der steuerliche Vertreter des Bw eingeräumt, dass in der Steuerberatungskanzlei keine „Fälligkeitsliste“ geführt werde. Dies sei auch in anderen, nicht namentlich genannten Steuerberatungskanzleien in Österreich als nicht üblich angesehen worden.

Hiezu ist festzustellen, dass zwar keine „Fälligkeitsliste“ geführt werden muss, aber ein steuerlicher Vertreter, dem die Einhaltung von Fälligkeiten für die Entrichtung von Abgabenschuldigkeiten von seinem Klienten übertragen wurde, in geeigneter Form dafür Sorge tragen muss, dass deren Einhaltung – in welcher Form auch immer – gewährleistet ist. Da der Einkommen- und Anspruchszinsenbescheid 2007 z.Hd. der Steuerberatungskanzlei zugestellt wurde und der Bw laut Antrag über den Rückstand auf dessen Abgabenkonto nicht informiert wurde, ist davon auszugehen, dass die Überwachung der zeitgerechten Entrichtung der Abgabenschuldigkeiten vom steuerlichen Vertreter und über dessen Auftrag dem zuständigen Mitarbeiter oblag. Gegenteiliges hat der steuerliche Vertreter jedenfalls selbst nicht behauptet.

Dass und (und wenn schon nicht in Form einer Fälligkeitsliste) in welcher Form aber der Mitarbeiter über Anordnung (auf Weisung) des steuerlichen Vertreters verpflichtet gewesen wäre, die Einhaltung von Fälligkeiten (und nicht nur die Eintragung der (verlängerten) Berufungsfrist) sicherzustellen bzw. zu überwachen, hat der steuerliche Vertreter nicht dargetan. Dass der Mitarbeiter – wie in der Berufung ausgeführt wurde – das Fristdatum 31.3.2009, sohin das Ende der verlängerten Frist zur Einbringung der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2007, eingetragen habe, kann nicht als eine die zeitgerechte Entrichtung der gegenständlichen Abgabenschuldigkeiten (Einkommensteuer-Nachforderung, Anspruchszinsen 2007) gewährleistende Maßnahme angesehen werden, zumal die Berufung keine hemmende Wirkung hat und das Fristdatum 31.3.2009 nicht mit dem Fälligkeitstag der Abgabenschuldigkeiten übereinstimmt.

In einem vom Antragsprinzip beherrschten, auf Erlangung einer abgabenrechtlichen Begünstigung gerichteten Verfahren tritt aber die Amtswegigkeit der Sachverhaltsermittlung gegenüber der Offenlegungspflicht des Begünstigungswerbers in den Hintergrund (vgl. Berufungsentscheidung des UFS vom 19.8.2004, RV/0406-I/04).

Es wäre daher Sache des steuerlichen Vertreter gewesen, darzulegen, dass Fälligkeiten von den Mitarbeitern zwar nicht in einer „Fälligkeitsliste“ eingetragen werden müssen, aber in

anderer Weise kanzleiintern dafür gesorgt wird, dass Abgabenschuldigkeiten zeitgerecht entrichtet werden.

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. An rechtskundige Parteienvertreter ist hinsichtlich der im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und nach den persönlichen Fähigkeiten zumutbaren Sorgfalt ein strengerer Maßstab anzulegen als an rechtsunkundige Personen (vgl. Ritz, BAO, § 308 Tz 15).

Trifft eine Steuerberatungskanzlei bei der Organisation des Kanzleibetriebes keine ersichtlichen Vorkehrungen dafür, dass bzw. gibt es keine konkreten Anweisungen gegenüber den Mitarbeitern, wie eine Zahlungsfrist bzw. der Fälligkeitstag für die Entrichtung von Abgabenschuldigkeiten kanzleiintern evident gehalten wird, sodass sie auch entsprechend leicht überwachbar ist, ist der Eintritt des Schadens (der Säumnis) als wahrscheinlich und nicht bloß entfernt möglich anzusehen, zumal deren Einhaltung nicht entsprechend sichergestellt wurde. Die Nichteinrichtung geeigneter Kontrollinstrumente zur Überwachung der Fälligkeit von Abgabenschuldigkeiten ist fallbezogen als dem steuerlichen Vertreter anzulastender grober Mangel der Kanzleiorganisation anzusehen, zumal es sich dabei um nahe liegende und im Verkehr mit Behörden für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche Schritte handelt. Das Verschulden des Vertreters ist dem des Vertretenen gleichzuhalten.

Der steuerliche Vertreter hat nicht behauptet, dass der (namentlich nicht bezeichnete) Mitarbeiter trotz entsprechender kanzleiinterner Vorkehrungen (Kontrollinstrumente) und ihm gegenüber bestehender Weisungen die Fälligkeit aus konkret zu bezeichnenden Gründen übersehen habe. Unter den gegebenen Umständen kann auch der vom steuerlichen Vertreter mehrfach erhobene Einwand, der Mitarbeiter habe bereits am 13. März 2009 (am Tag nach dem Fälligkeitstag für die Abgabenschuldigkeiten) die Berufung und den Antrag auf Aussetzung der Einhebung eingebracht, der gegenständlichen Berufung nicht zum Erfolg verhelfen.

Wie bereits ausgeführt, wird die grundsätzliche Zuverlässigkeit des Mitarbeiters mangels entsprechender Anhaltspunkte von der Referentin nicht in Zweifel gezogen. Bestehen seitens des Dienstgebers, wovon mangels entgegenstehenden Vorbringens auszugehen ist, keine Weisungen bzw. konkreten Anordnungen, dass und in welcher Form die Fälligkeit von Abgabenschuldigkeiten evident zu halten und zu prüfen ist, kann die diesfalls zumindest hinsichtlich der Sicherstellung von Zahlungsterminen / Überwachung von Fälligkeiten grob mangelhafte Kanzleiorganisation und ein dadurch versursachter „Fehler“ nicht dem Mitarbeiter

vorgeworfen werden bzw. kann schon deshalb, weil er nicht bestehenden Anordnungen des steuerlichen Vertreters zuwider gehandelt hat, von einem „Versagen“ des Mitarbeiters ausgegangen werden. Aus Sicht der Referentin ist die Säumnis (nicht zeitgerechte Entrichtung von Abgabenschulden) einzig und allein auf die als grober Mangel zu beurteilende fehlende Organisation der Fälligkeit von Abgabenschuldigkeiten zurückzuführen, die dem steuerlichen Vertreter des Bw anzulasten ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Feldkirch, am 17. Februar 2010