



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der A-GmbH, vertreten durch Stb., vom 1. April 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz, vertreten durch Vertr., vom 10. Februar 2010 zu St.Nr. 000/0000, mit dem ein Antrag auf Nichtfestsetzung eines Säumniszuschlages von der Umsatzsteuer 06/2008 abgewiesen wurde, im Beisein der Schriftührerin Marija Schistek nach der am 9. November 2011 in 4010 Linz, Bahnhofplatz 7, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Am 13.8.2008 waren von der B-GmbH, die ebenfalls von der Stb (steuerliche Vertreterin der Berufungswerberin) vertreten wird, die Umsatzsteuervoranmeldungen für 04/2008 und 06/2008 eingereicht und darin Vorsteuerüberschüsse erklärt worden. Das aus diesen Überschüssen erwartete Guthaben am Abgabenkonto der B-GmbH sollte zur Abdeckung der am 18.8.2008 fälligen Umsatzsteuerzahllast 06/2008 am Abgabenkonto der Berufungswerberin umgebucht werden.

Am 14.8.2008 forderte das Finanzamt die steuerliche Vertreterin auf, betreffend die B-GmbH die Eingangsrechnungen aus einem Anlagenkauf zum Nachweis der geltend gemachten Vorsteuer nachzureichen.

Da dieser Aufforderung nicht entsprochen wurde, setzte das Finanzamt mit Bescheiden vom 9.9.2008 die Umsatzsteuervorauszahlungen betreffend die B-GmbH für die Monate 04/2008

und 06/2008 fest, wobei die geltend gemachten Vorsteuern aufgrund des fehlenden Nachweises nicht anerkannt wurden, womit es auch nicht zu den erwarteten Vorsteuerüberschüssen bzw. dem erhofften Guthaben am Abgabenkonto der B-GmbH kam.

Mit Bescheid vom 9.9.2008 setzte das Finanzamt gegenüber der Berufungswerberin von der Umsatzsteuer 06/2008 einen ersten Säumniszuschlag in Höhe von 6.774,29 € fest.

Mit Eingabe vom 15.9.2008 teilte die Stb als steuerliche Vertreterin der B-GmbH dem Finanzamt mit, dass sie mit Schreiben vom 18.8.2008 um Überrechnung (richtig: Umbuchung) eines Betrages in Höhe von 344.578,23 € vom Abgabenkonto der B-GmbH auf das Abgabenkonto der Berufungswerberin zur Verrechnung der dort parallel entstehenden Umsatzsteuerschuld ersucht habe. Wie ihr telefonisch mitgeteilt worden wäre, sei dieser Antrag beim Finanzamt bisher nicht eingelangt. Es werde daher nochmals um Durchführung dieser Überrechnung mit Datum 18.8.2008 ersucht und „bezüglich der Frist gleichzeitig die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand“ beantragt. Dieser Wiedereinsetzungsantrag der B-GmbH wurde rechtskräftig abgewiesen.

Gegen die Umsatzsteuerfestsetzungsbescheide vom 9.9.2008 (betrifft die B-GmbH) war Berufung erhoben worden. Erst durch Berufungvorentscheidungen vom 25.9.2008 ergab sich am Abgabenkonto dieser Gesellschaft ein der Umbuchung zugängliches Guthaben von 334.361,34 €, welches in Entsprechung des Umbuchungsantrages vom 15.9.2008 auf das Abgabenkonto der Berufungswerberin umgebucht wurde und dort die offene Umsatzsteuer 06/2008 abdeckte.

Mit Eingabe vom 12.11.2008 ersuchte die steuerliche Vertreterin der Berufungswerberin um Nachsicht des verfahrensgegenständlichen Säumniszuschlages. Dieses Ansuchen wies das Finanzamt mit Bescheid vom 9.11.2009 ab, da kein zeitgerechter Überrechnungsantrag gestellt worden sei; auch dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft.

Daraufhin beantragte die steuerliche Vertreterin mit Eingabe vom 3.2.2010 die „Nichtfestsetzung des Säumniszuschlages“ gemäß [§ 217 Abs. 7 BAO](#). Entgegen der im Abweisungsbescheid betreffend Nachsicht zum Ausdruck gebrachten Ansicht des Finanzamtes sei am 18.8.2008 sehr wohl fristgerecht ein Überrechnungsantrag zur Abdeckung der am 18.8.2008 fälligen Umsatzsteuer 06/2008 gestellt worden. Da sie an der Säumnis kein grobes Verschulden treffe, werde um Nichtfestsetzung des Säumniszuschlages ersucht.

Das Finanzamt wies diesen Antrag mit Bescheid vom 10.2.2010 ab, dies im Wesentlichen mit der Begründung, es sei bereits im Verfahren betreffend Wiedereinsetzung in den vorigen Stand festgestellt worden, dass beim Finanzamt kein Umbuchungsantrag vom 18.8.2009 eingelangt sei. Der geforderte Nachweis für das behauptete Einbringen dieses Antrages sei nie

erbracht worden. Der tatsächlich eingebrachte Überrechnungsantrag vom 15.9.2008 sei verspätet gewesen.

Mit Eingabe vom 16.3.2010 ersuchte die steuerliche Vertreterin um Verlängerung der Frist zur Einbringung einer Berufung gegen diesen Bescheid, ohne das konkrete Ausmaß der begehrten Fristerstreckung zu nennen und Gründe im Sinne des [§ 245 Abs. 3 BAO](#) anzuführen.

Das Finanzamt wies dieses Fristverlängerungsansuchen daher mit Bescheid vom 25.3.2010, zugestellt am 1.4.2010, ab.

In einer Ergänzung zum Fristverlängerungsansuchen teilte die steuerliche Vertreterin in einem Telefax vom 31.3.2010 mit, dass um Erstreckung der Berufungsfrist bis 30.4.2010 ersucht werde.

Mit Telefax vom 1.4.2010 wurde Berufung gegen den Bescheid vom 10.2.2010 erhoben. Die Begründung zur Berufung werde nachgereicht. Sollte die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt werden, so werde vorsorglich eine mündliche Verhandlung beantragt.

Das Finanzamt trug daraufhin der Berufungswerberin mit Mängelbehebungsauftrag vom 7.4.2010 die Nachrechnung einer Berufungsbegründung bis 23.4.2010 auf.

Im Zuge der Mängelbehebung mit Schriftsatz vom 22.4.2010 legte die steuerliche Vertreterin (erstmals) die Kopie eines mit 18.8.2008 datierten Überrechnungsantrages sowie eines Auszuges aus ihrem Postausgangsbuch vor. Laut den Angaben des Finanzamtes sei dieser Antrag zwar niemals eingelangt, unabhängig davon jedoch ihrerseits fristgerecht per Post versendet worden, da sich die fristgerechte Stellung des Antrages nicht nach dessen Einlangen, sondern nach dem Tag des Versendens richte. Weshalb der Antrag nicht beim Finanzamt eingelangt sei, entziehe sich ihrer Kenntnis, zumal sie auf die ordnungsgemäße Zustellung keinen Einfluss mehr nehmen könne. Folglich treffe sie am Nichteinlangen des fristgerecht versendeten Überrechnungsantrages kein grobes Verschulden. Es werde daher die Nichtfestsetzung des gegenständlichen Säumniszuschlages beantragt.

Am 14.6.2010 legte das Finanzamt die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

In einem zu Handen der steuerlichen Vertreterin der Berufungswerberin ergangenen Vorhalt des Unabhängigen Finanzsenates vom 5.9.2011 wurde um Stellungnahme zu folgenden Punkten binnen einer Frist von zwei Wochen ersucht:

Der gegenständliche Antrag gemäß § 217 Abs. 7 BAO wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Berufungswerberin am Nichteinlangen des von der Fa. B-GmbH gestellten "Überrechnungsantrages" (Umbuchungsantrages) vom 18.8.2008 beim Finanzamt kein grobes Verschulden treffe.

Am 13.8.2008 waren von der B-GmbH, die ebenfalls von Ihnen steuerlich vertreten wird, die Umsatzsteuervoranmeldungen für 04/2008 und 06/2008 eingereicht und darin Vorsteuerüberschüsse erklärt worden. Am 14.8.2008 forderte das Finanzamt Sie (die steuerliche Vertreterin) auf, die Eingangsrechnungen aus einem Anlagenkauf nachzureichen (siehe dazu die Begründungen der in Ablichtung angeschlossenen Bescheide). Dieser Aufforderung wurde jedoch nicht entsprochen, weshalb das Finanzamt am 9.9.2008 die beiliegenden Bescheide erließ. Erst durch die Berufungsvorentscheidungen vom 25.9.2008 ergab sich ein der Umbuchung zugängliches Guthaben von 334.361,34 €.

Im vorliegenden Fall bestand daher im Zeitpunkt der Fälligkeit der dem gegenständlichen Säumniszuschlag zugrunde liegenden Umsatzsteuer 06/2008 (18.8.2008) kein Guthaben am Abgabenkonto der B-GmbH, welches auf das Konto der Berufungswerberin umgebucht werden hätte können. Selbst wenn somit am 18.8.2008 tatsächlich ein Umbuchungsantrag von der B-GmbH eingebracht worden wären, hätte dieser (mangels umbuchbaren Guthabens) abgewiesen werden müssen.

Darüber hinaus ist es angesichts des § 211 Abs. 1 lit. g BAO Sache des Abgabenschuldners (bzw. hier: seines steuerlichen Vertreters), sich durch Rückfrage über den Bestand eines der Umbuchung zugänglichen Guthabens, das eine Tilgung seiner Umsatzsteuervorauszahlungsschulden mit Wirksamkeit vom Tag des Umbuchungsantrages bewirken kann, zu vergewissern. Unterlässt der Abgabenschuldner (sein Vertreter) eine solche Vergewisserung, nimmt er das Risiko des Fehlens einer Umbuchung zugänglichen Guthabens zum Fälligkeitszeitpunkt seiner Umsatzsteuervorauszahlungsschulden auf sich und muss die Folgen des tatsächlichen Fehlens einer Umbuchung zugänglichen Guthabens im Fälligkeitszeitpunkt seiner Abgabenschulden als schlichte Auswirkung der normalen Rechtslage tragen (VwGH 22.3.1995, 94/13/0264 zu § 236 BAO). Wird eine solche Rückfrage über den tatsächlichen Bestand einer Umbuchung oder Überrechnung zugänglichen Guthabens unterlassen, liegt aber auch ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes grobes Verschulden im Sinne des § 217 Abs. 7 BAO vor (z.B. UFS 27.4.2007, RV/0764-L/04; UFS 21.6.2007, RV/0415-W/05, UFS 16.4.2010, RV/0695-L/09).

Eine solche Vergewisserung ist im vorliegenden Fall nicht erfolgt. Im Zuge einer Ihnen als steuerliche Vertreterin auch der B-GmbH möglichen Abfrage des Abgabenkontos dieser Gesellschaft hätten Sie unschwer festzustellen können, dass am 18.8.2008 kein umbuchbares

Guthaben auf diesem Abgabekonto ausgewiesen wurde. Schließlich konnten Sie auch aufgrund der oben erwähnten Aufforderung des Finanzamtes vom 14.8.2008 (der jedenfalls bis zum 9.9.2008 nicht entsprochen worden war) nicht davon ausgehen, dass bis zum 18.8.2008 ein umbuchbares Guthaben vorliegen würde.

Aufgrund dieser Umstände muss von einem über den minderen Grad des Versehens hinausgehenden Verschulden ausgegangen werden. Es wird daher um Mitteilung ersucht, ob die gegenständliche Berufung bzw. der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung aufrechterhalten werden. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt erscheint ausreichend geklärt, bzw. kann im Rahmen der Stellungnahme zu diesem Vorhalt noch ergänzend Sachvorbringen erstattet werden, weshalb die zusätzliche Durchführung einer mündlichen Verhandlung entbehrlich erscheint.

Die steuerliche Vertreterin teilte dazu am 23.9.2011 telefonisch mit, dass im Falle einer Festsetzung eines Vorsteuerüberschusses die Gutschrift auf den Tag der Einreichung der UVA zurückwirke. Bei der B-GmbH sei der geltend gemachte Vorsteuerüberschuss letztlich auch anerkannt worden, die Gutschrift aus der Festsetzung wirke daher auf den 13.8.2008 (bzw. 18.8.2008 = Tag der Einreichung des Umbuchungsantrages) zurück. Die steuerliche Vertreterin habe „immer gewusst“, dass der Vorsteuerüberschuss „zustehe“ und daher sicher anerkannt werde. Am 14.8.2008 habe ein Herr T vom Finanzamt angerufen, und die in den UVZ-Festsetzungsbescheiden angeführten Unterlagen urgiert. Die steuerliche Vertreterin sei von einer „üblichen Frist von vier Wochen“ zur Nachreichung dieser Unterlagen ausgegangen. Leider habe das Finanzamt bereits am 9.9.2009 diese Festsetzungsbescheide erlassen, die (mangels Zustellvollmacht der steuerlichen Vertreterin) an die B-GmbH zu Handen des Herrn C ergangenen seien. Dieser habe sie dann an die steuerliche Vertreterin weitergeleitet (Eingang 17.9.2009), welche dagegen Berufung eingebracht habe. Letztlich seien die Vorsteuerüberschüsse aber anerkannt und die Umbuchung auch durchgeführt worden. Zum Umbuchungsantrag vom 18.8.2008 wies der Referent darauf hin, dass dieser beim Finanzamt tatsächlich nie eingelangt sei. Die Beweislast für das Einlangen eines Schriftstückes bei der Post treffe aber den Absender; der Beweis der Postaufgabe reiche dafür nicht. Es wurde ausdrücklich auf das Erkenntnis des VwGH 6.7.2011, [2008/13/0149](#) verwiesen. Der steuerliche Vertreter wies dazu darauf hin, dass in der Praxis der Nachweis des Einlangens eines Schriftstückes bei der Behörde nicht zu erbringen sei. Er werde sich dieses Erkenntnis ansehen und sich in der Woche ab 3.10.2011 wieder telefonisch melden. Der Referent ersuchte ergänzend um schriftliche Stellungnahme zum Vorhalt (Zusammenfassung des telefonisch Vorgebrachten).

Da seitens der steuerlichen Vertreterin weder eine weitere schriftliche Stellungnahme abgegeben, noch wie angekündigt eine neuerliche telefonische Kontaktaufnahme erfolgte, wurde für den 9.11.2011 die beantragte mündliche Berufungsverhandlung anberaumt.

Die Kanzlei der steuerlichen Vertreterin teilte am 8.11.2011 telefonisch mit, dass der für die gegenständliche Berufung zuständige Sachbearbeiter auf einem Seminar sei und daher nicht zur mündlichen Verhandlung am 9.11.2011 kommen könne. Der Referent wies darauf hin, dass nunmehr zwei Monate Zeit gewesen wäre, eine schriftliche Stellungnahme zum bislang unbeantwortet gebliebenen Vorhalt vom 5.9.2009 abzugeben. Die Rechtslage mit dem Sachbearbeiter der steuerlichen Vertreterin auch am 23.9.2011 telefonisch erörtert worden. Ferner wurde darauf hingewiesen, dass eine Vertagung der mündlichen Verhandlung nicht erfolgen werde. Sollte die steuerliche Vertreterin noch ergänzendes Sachvorbringen erstatten wollen, möge dies noch vor Verhandlungsbeginn mittels Telefax erfolgen.

Ergänzendes Sachvorbringen wurde jedoch nicht mehr erstattet, zu der am 9. November 2011 abgehaltenen Berufungsverhandlung erschien nur die Vertreterin der Amtspartei, die eine Abweisung der Berufung beantragte.

Über die Berufung wurde erwogen:

Wird eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren (§ 3 Abs. 2 lit. d), nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet, so sind nach Maßgabe des [§ 217 BAO](#) Säumniszuschläge zu entrichten. Der erste Säumniszuschlag beträgt 2% des nicht zeitgerecht entrichteten Abgabenbetrages ([§ 217 Abs. 2 BAO](#)).

Die dem berufungsgegenständlichen Säumniszuschlag zugrunde liegende Umsatzsteuervorauszahlung 06/2008 war am 18.8.2008 fällig.

Gemäß [§ 211 Abs. 1 lit. g BAO](#) gelten Abgaben bei Umbuchung oder Überrechnung von Guthaben (§ 215) eines Abgabepflichtigen auf Abgabenschuldigkeiten desselben Abgabepflichtigen am Tag der Entstehung der Guthaben, auf Abgabenschuldigkeiten eines anderen Abgabepflichtigen *am Tag der nachweislichen Antragstellung*, frühestens jedoch am Tag der Entstehung der Guthaben als entrichtet.

Gemäß § 21 Abs. 3 UStG wirkt die Gutschrift eines festgesetzten Überschusses zwar bis zur Höhe des vorangemeldeten Überschussbetrages auf den Tag der Einreichung der Voranmeldung, frühestens jedoch auf den Tag nach Ablauf des Voranmeldungszeitraumes, zurück. Eine fristgerechte Abdeckung der Umsatzsteuervorauszahlung 06/2008 hätte jedoch vorausgesetzt, dass der von der Berufungswerberin ins Treffen geführte Umbuchungsantrag

vom 18.8.2008 tatsächlich beim Finanzamt eingelangt wäre. Es wurde bereits wiederholt darauf hingewiesen, dass dies jedoch nicht der Fall gewesen sei. Auch der Referent machte die steuerliche Vertreterin darauf aufmerksam, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Beweislast für das Einlangen eines Schriftstückes bei der Post den Absender trifft; der Beweis der Postaufgabe reicht dafür nicht (z.B. VwGH 6.7.2011, [2008/13/0149](#)).

Tatsächlich entfaltete daher im gegenständlichen Fall erst der Umbuchungsantrag vom 15.9.2008 die in [§ 211 Abs. 1 lit. g BAO](#) normierten Wirkungen. Damit erfolgte die Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlung 06/2008 jedoch verspätet und lagen daher die in [§ 217 Abs. 1 und 2 BAO](#) normierten Voraussetzungen für die Festsetzung des angefochtenen Säumniszuschlages vor.

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.

Die Bestimmung des [§ 217 Abs. 7 BAO](#) normiert einen Begünstigungstatbestand, wonach auf Antrag des Steuerpflichtigen von der Anlastung eines Säumniszuschlages ganz oder teilweise Abstand zu nehmen ist, wenn ihn an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft. Ein derartiges Verfahren, das auf die Erlangung einer abgabenrechtlichen Begünstigung gerichtet ist, wird vom Antragsprinzip beherrscht. Dies bedeutet, dass der Grundsatz der strikten Amtswegigkeit der Sachverhaltsermittlung gegenüber der Offenlegungspflicht des Begünstigungsverbers in den Hintergrund tritt. Dieser hat also selbst *einwandfrei und unter Ausschluss jeden Zweifels* das Vorliegen all jener Umstände darzulegen, auf die die abgabenrechtliche Begünstigung gestützt werden kann (z.B. UFS 4.11.2004, RV/0390-L/04; UFS 3.5.2007, RV/0793-L/04; UFS 16.4.2010, RV/0695-L/09; vgl. auch VwGH 25.2.2004, [2003/13/0117](#) und VwGH 22.4.2004, [2003/15/0112](#) zu [§ 212 BAO](#)).

Bereits im Vorhalt des Unabhängigen Finanzsenates vom 5.9.2011 wurde eingehend dargelegt, warum im gegenständlichen Fall ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden vorliege. Auf die dortigen, oben wiedergegebenen Ausführungen wird zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen. Die Berufungswerberin bzw. ihre steuerliche Vertreterin gab zu diesem Vorhalt keine schriftliche Stellungnahme ab bzw. trat den im Vorhalt getroffenen Sachverhaltsfeststellungen nicht entgegen und brachte auch keine Argumente vor, die ein Abgehen von der dort aufgezeigten Rechtsprechung des Unabhängigen Finanzsenates gebieten würden.

Ergänzend wird zu den am 23.9.2011 telefonisch vorgetragenen Argumenten noch festgehalten, dass zum einen den Sorgfaltsanforderungen im Zahlungsverkehr mit der Abgabenbehörde nicht entsprochen wird, wenn auf ein noch gar nicht gebuchtes Abgabenguthaben (noch dazu eines anderen Abgabepflichtigen) aus einem geltend gemachten und vom Finanzamt in Prüfung befindlichen Vorsteuerüberschuss „gehofft“ wird. Selbst in diesem Fall wäre für eine zeitgerechte Abgabenentrichtung jedenfalls ein rechtzeitig gestellter Umlaufungsantrag erforderlich gewesen, was gegenständlich jedoch nicht der Fall war.

Da somit insgesamt gesehen die Voraussetzungen des [§ 217 Abs. 7 BAO](#) nicht vorlagen, erging der angefochtene Bescheid zu Recht und war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 9. November 2011