

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R über die Beschwerde des A, vom 25. August 2017 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt, vertreten durch C, vom 17. Juli 2017 betreffend Haftungsinanspruchnahme gem. § 9 iVm § 80 Bundesabgabenordnung (BAO) zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird dahingehend abgeändert, dass der Beschwerdeführer gem. den §§ 9 und 80 BAO zur Haftung im Ausmaß von € 19.695,04 herangezogen wird.

Zur Gliederung der Haftungssumme siehe in der Beilage, die einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses bildet.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 17. Juli 2017 wurde der Beschwerdeführer (Bf) A gemäß den §§ 9 und 80 BAO zur Haftung für Abgabenschulden der Fa. B (kurz GmbH), FN YX, im Ausmaß von € 46.543,54, siehe Aufgliederung im Haftungsbescheid (überwiegend Selbstbemessungsabgaben, Umsatzsteuern, aber auch Körperschaftsteuer und Körperschaftsteuervorauszahlungen samt Nebengebühren), herangezogen.

In der Begründung wurde ausgehend von § 9 BAO im Wesentlichen auf die Bestimmung nach § 80 BAO und die aufgrund der ständigen Rechtsprechung geltenden Beweislastumkehr hingewiesen. Zu den abgabenrechtlichen Pflichten eines Vertreters gehöre es jedenfalls, dafür zu sorgen, dass die Abgaben ordnungsgemäß und rechtzeitig (Erg. aus den Mitteln die er verwaltet) entrichtet werden. Der Bf sei lt. Eintragung im Firmenbuch seit YW Geschäftsführer der GmbH gewesen.

Der Abgabenausfall bei der Primärschuldnerin ergebe sich, da die Gesellschaft im Firmenbuch infolge Nichteröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens und Zahlungsunfähigkeit aufgelöst wurde (AZ ZW).

Hingewiesen wurde darauf, dass der Bf per 13.12.2016 aufgefordert wurde, die Gründe für die Nichtabfuhr der Abgaben darzulegen. Im Antwortschreiben (Erg. vom 16.1.2017) habe sich der Bf lediglich auf die Umsetzung des Verständigungsverfahrens mit Deutschland berufen.

Dem hielt das Finanzamt entgegen, dass die Gründe, warum der Bf die Steuern aus Deutschland nicht zurück erhält, ausführlich im Schreiben des Bundesministeriums vom 22.6.2017 erläutert würden.

Aufgrund eventueller Erstattungsansprüche aus der Bundesrepublik Deutschland sei in Österreich keine Tilgungswirkung entstanden, die Abgaben wären trotzdem zu entrichten gewesen. In der Vorhaltsbeantwortung werde auf die Gründe der Nichtentrichtung nicht eingegangen, insbesondere werde nicht dargelegt, inwieweit Mittel zur Abgabentrückzahlung verfügbar waren und inwieweit andere Gläubiger noch bedient wurden. Es müsse daher von einer schuldhaften Pflichtverletzung ausgegangen werden.

Auf die im Haftungsbescheid zu treffende Ermessensentscheidung (welche zu Ungunsten des Bf getroffen wurde) wird verwiesen.

Die diesen Haftungsbeträgen zugrundeliegenden Abgabenbescheide wurden – mit Ausnahme des KöstVz-Bescheides vom 15.1.2015 auf Basis K 2013, der den haftungsgegenständlichen KöstVz Vorschriften 2015 und 2016 zugrunde liegt; sowie der verbösernde BVE zur USt 2015, vom 26.4.2017 (welche nicht angeführt und auch nicht als Ausdruck beigelegt sind) - übermittelt.

Gegen diesen Haftungsbescheid erhob der BF mit Anbringen vom 27.8.2017 das Rechtsmittel der Beschwerde.

Zunächst wurde auf die Gründung der Gesellschaft im Jahr 2006, sowie weitere Umstände verwiesen, da sich aufgrund des Doppelbesteuerungsabkommens mit der BRD erhebliche Unklarheiten der Besteuerung für durchgeführte Veranstaltungen ergeben hätten. Hingewiesen wurde auch darauf, dass eine Bestätigung nach dem DBA Deutschland auch nach Zeitablauf nicht erteilt wurde. Dadurch habe die Gesellschaft in der Folge mehrere hunderttausend EUR in Deutschland bezahlen müssen, wodurch es zu Liquiditätsproblemen gekommen sei. Die deutschen Einkünfte seien zudem einer zusätzlichen Besteuerung in Österreich unterworfen worden.

Verwiesen wurde auch darauf, dass es aufgrund der Übermaßbesteuerung zu Liquiditätsproblemen gekommen sei, sodass mangels leistbaren Steuerberaters die Bilanzen nicht zeitgerecht vorgelegt werden konnten. Dazu habe das Finanzamt gedroht überhöhte Schätzungen vorzunehmen bzw. zu versuchen das Unternehmen in die Insolvenz zu treiben, wird verwiesen.

Diese Übermaßbesteuerung sei ab 2014 behoben gewesen, sodass nach Bezahlung des Steuerberaters die Bilanzen für 2016 erstellt werden konnten.

Verwiesen wurde auch darauf, dass die vor 2014 angefallenen deutschen Steuern zu Unrecht vom Finanzamt nicht erstattet wurden, was aufgrund einer EUGH-Entscheidung zu korrigieren sei.

Auf die rechnerische Darstellung (wie auf eine Aufgliederung in einer Tabelle) der zu viel vom Finanzamt Salzburg Stadt geforderten Steuern im Betrag von € 93.721,49, für 2007-2016, wird verwiesen.

Auf Ausführungen betreffend Steuernachforderung aufgrund einer Betriebsprüfung 2010 wird ebenso verwiesen, wie auf eine nichterfolgte Gutschrift auf dem Abgabenkonto der GmbH im Jahr 2011.

Diese Beschwerde wurde seitens des Finanzamtes mit Beschwerdeverentscheidung (BVE) vom 29.10.2018 als unbegründet abgewiesen.

In der Begründung wurde insbesondere darauf verwiesen, dass nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes es Aufgabe des Geschäftsführers ist, darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge tragen konnte, dass die GmbH die angefallenen Abgaben entrichtet hat, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darauf (sogenannte Beweislastumkehr).

Hingewiesen wurde wiederum darauf das in der Antwort des Geschäftsführer Vorhaltes –dieser vom 13.12.2016 - nicht auf die Gründe der Nichtentrichtung der Abgaben eingegangen wurde und nicht dargelegt wurde inwieweit Mittel zur Abgabenerichtung zur Verfügung standen, bzw. ob andere Gläubiger noch bedient wurden.

Hingewiesen wurde auch darauf, dass über die Richtigkeit und Höhe einer Steuerfestsetzung im Beschwerdeverfahren gegen den Haftungsbescheid nicht abgesprochen werden kann.

Dagegen richtet sich der Vorlageantrag des Bf vom 12. Dezember 2018.

Darin wurde vorgebracht, dass die Ausführungen des Finanzamtes in wesentlichen Teilen unzutreffend seien. Eine ausführliche Begründung werde folgen.

Mit Anbringen vom 26.7.2019 an das BFG Salzburg ersuchte der Bf betreffend der gegenständlichen Vorlage des Finanzamtes vom 3.6.2019, ihm mitzuteilen, mit welchen Aktenzeichen die Vorgänge (Beschwerdevorlagen) beim BFG erfasst wurden, um dazu ergänzende Stellungnahmen abgeben zu können.

Er habe zudem festgestellt, dass durch das Finanzamt verschiedene Unterlagen von Dritten (z.B. BMF) übergeben wurden, die ihm nicht bekannt gegeben wurden. Ferner seien Unterlagen vom Finanzamt nicht an das BFG weitergegeben worden.

Er beantrage daher eine Akteneinsicht welche ab Mitte August beim BFG durchgeführt werden könne.

Für alle Beschwerdevorlagen werde eine mündliche Verhandlung beantragt.

Mit Mitteilung des BFG vom 17. September 2019 (persönlich zugestellt lt. Rückschein am 19.9.2019) wurden dem Bf die Aktenzeichen der bis dahin beim BFG vorliegenden Beschwerden bekannt gegeben.

Betreffend Akteneinsicht wurde der Bf ersucht - unter Bekanntgabe der Telefonnummer - mit einer Angestellten der Kanzlei einen Termin zu vereinbaren. Dazu wurde darauf hingewiesen, dass eine Akteneinsicht ab 15. Oktober 2019 möglich ist.

Weiters wurde um Rücksprache mit dem zuständigen Richter ersucht.

Die genaue Adresse des BFG, Außenstelle Salzburg, wurde mitgeteilt.

Aus dem Akteninhalt werden noch folgende Feststellungen getroffen:

Aus dem Abgabenkonto der Bf (aktuelle Rückstandsaufgliederung) ist zu ersehen, dass sich der haftungsgegenständliche Abgabenrückstand (durch Gutschriften, insbesondere USt und Köst, iHv € 4.841,39) auf € 41.702,15 verringert hat.

Aus dem Firmenbuch ist zu ersehen, dass ein Insolvenzverfahren mangels Kostendeckenden Vermögens und Zahlungsunfähigkeit am XZ nicht eröffnet wurde und die GmbH mit YZ aufgelöst wurde.

Die danach lt. Haftungsbescheid fälligen Abgaben (somit Fälligkeiten ab 20.2.2017, für Köst, USt und Säumniszuschläge) betragen € 9.239,58.

Aus dem im Haftungsbescheid angeführten beigelegten Bescheidkopien ergibt sich, dass der für die Haftung von Körperschaftsteuervorauszahlungen zugrunde liegende KöstVz-Bescheid vom 15.1.2015 (ebenso wie der Körperschaftsteuerbescheid für 2015) als auch die BVE betreffend USt 2015, vom 26.4.2017, nicht beigelegt waren.

Dies betrifft KöstVz (für 2015 und 2016) in Höhe von € 8.768, 55, sowie USt 2015 iHv. € 3.998,98.

### **Rechtslage und Erwägungen**

§ 9 Abs. 1 BAO lautet:

Die in den §§ 80 ff bezeichneten Vertreter haften neben den durch sie vertretenen Abgabepflichtigen für die diese treffenden Abgaben insoweit, als die Abgaben in Folge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können.

§ 80 Abs. 1 BAO lautet:

Die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen haben alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen vertretenen obliegen und sind befugt, die diesen zustehenden Rechte wahrzunehmen. Sie haben insbesondere dafür zu sorgen, dass die Abgaben aus den Mitteln, die sie verwalten, entrichtet werden.

Zur teilweisen Stattgabe der Beschwerde ist auf die Verringerung des Haftungsbetrages aufgrund von Gutschriften in Höhe von € 4.841,39 zu verweisen, sodass sich der Haftungsbetrag auf € 41.702,15 verringert.

Eine weitere Verringerung hat dadurch zu erfolgen, dass seitens des Finanzamtes der Abgabenausfall mit Auflösung der Firma lt. Firmenbuch am YZ anzunehmen ist. Für die danach fälligen Abgaben bis zum 17.7.2017 (siehe Feststellungen) iHv € 9.239,58 ist eine Haftung nicht auszusprechen.

Der Haftungsbetrag verringert sich daher auf € 32.462,57.

Festgestellt wurde weiters, dass der Haftungsinanspruchnahme zugrunde liegende Bescheide betreffend KöstVz (auch für Köst 2015) und eine BVE für USt 2015 nicht an den Bf übermittelt wurden.

Wie sich aus § 248 BAO ergibt, ist dem Haftungspflichtigen ein Berufungsrecht gegen die im Haftungsbescheid zugrunde liegenden Abgabenbescheide eingeräumt. Demzufolge ist dem Haftungspflichtigen anlässlich der Erlassung des Haftungsbescheides Kenntnis über den Abgabenanspruch (vor allem über Grund und Höhe) durch Zusendung einer Ausfertigung (Ablichtung) des maßgeblichen Bescheides zu verschaffen (Ritz, BAO<sup>3</sup>, § 248 Tz 8 mit Judikatur Nachweisen; RAE Rz 1216 und 1222).

Wird dies unterlassen, liegt ein Mangel des Verfahrens vor, der im Verfahren über die Berufung gegen den Haftungsbescheid nicht sanierbar ist (siehe VwGH 24.2.2010, 2005/13/0145).

Für die Beträge KöstVz iHv. € 8.768,55, sowie für Umsatzsteuer 2015 iHv.

€ 3.998,98 kann eine Haftung nicht ausgesprochen werden.

Der Haftungsvertrag verringert sich somit auf € 19.695,04.

Im Übrigen kommt der Beschwerde keine Berechtigung zu.

Unbestritten blieb, dass die Bf im Haftungszeitraum (vom 15.5.2015 bis 16.1.2017; Fälligkeitstage) Geschäftsführer der GmbH war und die nunmehr aushaftenden Abgaben bei dieser nicht eingebracht werden können. Dazu ist auf die Auflösung der Firma wegen Vermögenlosigkeit und Zahlungsunfähigkeit vom YZ zu verweisen (siehe auch die teilweise Stattgabe).

Der Bf wurde im Haftungsverfahren seitens des Finanzamtes im Vorhalt sowie im Haftungsbescheid selbst und in der BVE auf die geltende Beweislastumkehr hingewiesen, wonach es Sache des Geschäftsführers ist die Gründe darzulegen, die ihn an der Entrichtung der Abgaben gehindert haben (siehe dazu zB. VwGH v. 27.1.2011, 2009/16/0108). Andernfalls vom schuldhaften Verhalten des Geschäftsführers ausgegangen werden kann.

Dazu wurde seitens des Finanzamtes auch festgestellt, dass der Bf dem in keiner Weise nachgekommen ist (insbesondere auch die Darstellung der vorhandenen Mittel).

Dabei ist auch zu beachten, dass im Vorlageantrag den Ausführungen in der BVE nicht entgegengetreten wurde. Diese Feststellung blieb seitens des Bf somit unwidersprochen.

Da somit eine Gleichbehandlung der Gläubiger im Sinne der Beweislastumkehr seitens des Bf nicht nachgewiesen wurde, ist vom Verschulden des Bf auszugehen, welches kausal für die Nichtentrichtung der Abgaben anzusehen ist.

Die Behauptung betreffend schlechter wirtschaftlicher Verhältnisse, aufgrund unrichtiger Besteuerung bzw. Übermaßbesteuerung, die auf Umständen beruhen, welche Jahre vor dem Haftungszeitraum liegen, ändert daran nichts.

Vom Bf wird im Wesentlichen vorgebracht, dass in Bezug auf das Doppelbesteuerungsabkommen mit Deutschland (anzuwenden ab 2003) es zu unrichtigen Steuervorschreibungen in Österreich (ab 2006) gekommen sei, welche durch Aufrollung zu berichtigen sei.

Dazu ist auf die ständige Rechtsprechung des VwGH zu verweisen, wonach Einwendungen gegen die Richtigkeit (Höhe) der Abgabenfestsetzung nicht im Haftungsverfahren, sondern nur im Rechtsmittelverfahren betreffend den/die Bescheid/e über den Abgabenanspruch mit Aussicht auf Erfolg vorgebracht werden können (VwGH v. 30.3.2016, 2003/15/0125). Das BFG ist daher im Haftungsverfahren an die bis jetzt rechtskräftigen Abgabenbescheide (siehe die beigelegten lt. Haftungsbescheid) gebunden.

Insofern sich der Bf mit dem durchgeführten Verständigungsverfahren (ewige Dauer, abkommenswidrige Besteuerung, keine Verständigung über die Vereinbarung usw.) nicht einverstanden erklärt, ist auf das Schreiben des BMF vom 22. Juni 2017 zu verweisen bzw. wiederum darauf, dass eine vermeintlich unrichtige Abgabenfestsetzung im Haftungsverfahren nicht bekämpft werden kann.

Auf etwaige sonstige Mängel im Zusammenhang mit dem Verständigungsverfahren kann daher ebenfalls nicht eingegangen werden.

Für eine im Jahr 2011 nicht erfolgte Gutschrift auf dem Abgabenkonto der GmbH ist ein Zusammenhang mit der Haftungsinanspruchnahme (ab 2015) nicht erkennbar. Dieser Umstand kann im Haftungsverfahren nicht geklärt werden.

Der vom Finanzamt zu Ungunsten des Bf getroffen Ermessensentscheidung ist zu folgen, da die Haftungsinanspruchnahme die einzige Möglichkeit darstellt, den Abgabenausfall zu kompensieren.

Gemäß § 274 Abs. 1 lit. 1 BAO hat über die Beschwerde eine mündliche Verhandlung (Erg. nur dann) stattzufinden, wenn es beantragt wird

- a) in der Beschwerde,
- b) im Vorlageantrag (§ 264), usw..

Ein Rechtsanspruch auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung setzt demnach einen rechtzeitigen Antrag des Beschwerdeführers voraus.

Anträge, die erst in einem die Beschwerde ergänzenden Schreiben, oder wie hier im Ersuchen um Mitteilung vom 26.7.2019, gestellt werden (somit mehr als ein Jahr nach der

Beschwerde) begründen keinen Anspruch auf mündliche Verhandlung (vgl. *Ritz*, BAO, Tz 3 zu § 274).

Hinzuweisen ist auch darauf, dass die vom Bf beantragte und ab 15. Oktober 2019 mögliche Akteneinsicht nicht in Anspruch genommen wurde, weshalb aufgrund des Zeitablaufes ohne Berücksichtigung dieses Umstandes zu entscheiden war.

Zudem sind dem elektronisch vorgelegten Akt keine für diese Entscheidung relevanten Schreiben ersichtlich, die dem Bf nicht bekannt wären. Das Schreiben des BMF vom 22. Juni 2017 ist an diesen Adressiert.

Der Beschwerde kommt daher nur teilweise Berechtigung zu, sodass spruchgemäß zu entscheiden war.

Die Revision an den VwGH ist nicht zulässig, weil sie nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt (der Beweislastumkehr wurde im Sinne der ständigen Rechtsprechung des VwGH nicht nachgekommen; siehe z.B. VwGH vom 24.2.2010, 2007/13/0093 und die weitere in diesem Erkenntnis dargestellte VwGH-Judikatur), der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

#### **Hinweis zum 2. COVID-19-Gesetz**

**Abweichend von der folgenden Rechtsbelehrung beginnt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof gegen diese Entscheidung - sofern diese vor dem 1. Mai 2020 zugestellt wurde - mit 1. Mai 2020 zu laufen (§ 6 Abs. 2 i.V.m. § 1 Abs. 1 Art. 16 2. COVID-19-Gesetz BGBl. I Nr. 16/2020).**

Salzburg-Aigen, am 2. April 2020