

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf., vertreten durch RA, über die Beschwerde vom 19.07.2017 gegen den Bescheid der belangten Behörde Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6, Rechnungs- und Abgabewesen, Dezernat Abgaben und Recht, Referat Landes- und Gemeindeabgaben vom 16.06.2017, zzz, betreffend Haftungsinanspruchnahme zu Recht erkannt:

1. Der angefochtene Bescheid wird insofern abgeändert, als der Bf. nur hinsichtlich eines Betrages in der Höhe von insgesamt € 361,20 zur Haftung herangezogen wird.

Dieser Haftungsbetrag gliedert sich wie folgt:

- Gebrauchsabgabe für Schanigarten für das Kalenderjahr 2016: € 354,12
- Säumniszuschlag dazu: € 7,08.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben sind dem Ende der Entscheidungsgründe zu entnehmen und bilden einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses.

2. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

3. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Haftungsbescheid vom 16.06.2017, zzz, zog der Magistrat der Stadt Wien, MA 6, den nunmehrigen Beschwerdeführer (Bf.), Herrn Bf., gem. §§ 9 Abs. 1 und 80 Abs. 1 BAO iVm §§ 3 und 7 BAO und § 9 Abs. 5 Gebrauchsabgabengesetz 1966 als Geschäftsführer der NNGesmbH für den entstandenen Rückstand an Gebrauchsabgabe in der Höhe von € 529,13 zur Haftung heran und forderte ihn gem. § 224 BAO auf, diesen Betrag binnen einem Monat nach Bescheidzustellung zu entrichten.

Laut Bescheidspruch gliedert sich dieser Haftungsbetrag wie folgt:

- Gebrauchsabgabe für Schanigarten € 518,76
- Säumniszuschlag dazu € 10,37

In der Begründung dieses Haftungsbescheides wird nach Verweis auf § 80 Abs. 1 BAO und § 9 Abs. 5 Gebrauchsabgabengesetz 1966 ausgeführt, der Abgabenrückstand sei bei der Primärschuldnerin, der NNGesmbH uneinbringlich.

Der Bf. sei im Firmenbuch als Geschäftsführer der Abgabepflichtigen eingetragen und daher verantwortlicher Vertreter. Die schuldhafte Verletzung der ihm gem. § 80 BAO auferlegten Pflichten sei im gegenständlichen Fall dadurch gegeben, dass er es unterlassen habe, für die termingemäße Entrichtung der Steuern zu sorgen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 19.07.2017. Der Bf. wendet sich in der Beschwerdebegründung zunächst gegen die Formulierung des Spruchs des angefochtenen Bescheides, der nicht zu entnehmen sei, für welchen Zeitraum der Rückstand für die Gebrauchsabgabe und den Säumniszuschlag bestehe, für die der Bf. zur Haftung herangezogen worden sei.

Außerdem sei die Rechtsmittelbelehrung unvollständig, zumal ihr nicht zu entnehmen sei, an welche zuständige Rechtsmittelbehörde die Beschwerde zu richten sei. Darüber hinaus läge eine Verletzung des Parteiengehörs vor.

Zum Nichtvorliegen eines Haftungstatbestandes des Bf. weist die Beschwerde darauf hin, dass bereits im Jahr 2011 mit Beschluss des Handelsgerichts Wien zu xxx die Eröffnung eines Sanierungsverfahrens mit Eigenverwaltung über das Vermögen der NNGesmbH erfolgt sei. Dieses Sanierungsverfahren sei durch Abschluss eines Sanierungsplans im Jahr 2011 erfolgreich abgeschlossen worden. Gemäß dem Sanierungsplan sei vom Unternehmen eine Sanierungsquote von 30 % binnen zwei Jahren an die Gläubiger gezahlt worden.

In weiterer Folge habe sich der Geschäftsgang zwar zufriedenstellend entwickelt und das Unternehmen habe sich soweit erholt, dass die Quoten und laufenden Verbindlichkeiten gedeckt werden hätten können. Es sei allerdings nicht möglich gewesen, Mittel für ausreichend finanzielle Rücklagen zu erwirtschaften.

Im Jahr 2014 sei es zur Beteiligung eines weiteren Gesellschafters gekommen, der damals ebenfalls einen Gastronomiebetrieb geführt habe. Anstatt der erhofften Synergieeffekte zur Steigerung der Ertragslage der NNGesmbH sei es aber zu einem massiven Wettbewerb zwischen den beiden Betrieben gekommen. Außerdem habe der neue Gesellschafter vereinbarungswidrig Konsumationen getätigt und nicht genehmigte Privatentnahmen in der Höhe von rund € 21.500,00 vorgenommen. Dadurch sei der folgende Konkurs zweifelsohne mitverschuldet worden. Der Masseverwalter im Konkursverfahren habe eine entsprechende Mahnklage nicht weitergeführt, weil eine außergerichtliche Einigung mit dem Gesellschafter getroffen worden sei.

Nachdem es im Jahr 2015 zu Beginn des Weihnachtsgeschäfts außerdem zu einem Wasserschaden in den Räumlichkeiten der NNGesmbH gekommen sei, sei wegen der durchzuführenden Renovierungsarbeiten nur ein eingeschränkter Betrieb möglich gewesen und es sei dadurch zu einem Umsatzeinbruch gekommen.

Dem Bf. sei es rund um den Jahreswechsel Ende 2015 / Anfang 2016 nicht möglich gewesen, im Betrieb anwesend zu sein. Die Geschäfte hätten zu dieser Zeit daher nicht ordnungsgemäß weitergeführt werden können. In diesem Zeitraum seien an keinen Gläubiger Zahlungen geleistet worden und könne daher auch keine wie auch immer geartete Gläubigerbeeinträchtigung stattgefunden haben.

Aufgrund der prekären finanziellen Situation, in der sich der Betrieb seit dem Sanierungsverfahren 2011 befunden habe und den darauffolgenden Schwierigkeiten und Umständen aus welchen sich der Betrieb nie erholt habe, seien der Gesellschaft keine Mittel mehr zur Verfügung gestanden. Aushaftende Abgaben und Forderungen hätten somit nicht mehr beglichen werden können und sei daher am 27.01.2016 pflichtgemäß und rechtzeitig ein Eigeninsolvenzantrag durch den Bf. gestellt worden (Handelsgericht Wien, XxX).

Der Bf. habe daher keine für die Uneinbringlichkeit der Rückstände auf dem Abgabekonto kausalen Handlungen oder Unterlassungen gesetzt. Dem Bf. sei demnach nichts vorzuwerfen und eine Haftung jedenfalls zu verneinen.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 28.07.2017, ZzZ, setzte der Magistrat der Stadt Wien daraufhin den Haftungsbetrag auf € 487,25 herab und wies im Übrigen die Beschwerde als unbegründet ab.

In der Begründung heißt es dazu u.a.:

„Soweit eine Verletzung des Parteienghört behauptet wird, ist auf das Schreiben der Abgabenbehörde vom 28. Februar 2017, das am 7. März 2017 dem Beschwerdeführer persönlich zugestellt wurde, zu verweisen, in welchem dem Beschwerdeführer der Sachverhalt zur Kenntnis gebracht wurde und die Möglichkeit zur Stellungnahme geboten wurde. Mit Schreiben der Abgabenbehörde vom 3. Mai 2017 an die steuerliche Vertretung des Beschwerdeführers wurde diesem zudem die Möglichkeit eingeräumt, geeignete Beweismittel zur Untermauerung der behaupteten Gläubigergleichbehandlung vorzulegen.

Die schuldhafte Pflichtverletzung ergibt sich aus dem Umstand, dass die Gebrauchsabgabe für das Jahr 2016 nicht termingemäß entrichtet wurde. Dabei ist es Aufgabe des Geschäftsführers, entsprechend darzulegen, weshalb er den auferlegten Pflichten zur termingerechten Abgabentrachtung nicht entsprochen hat, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden kann. Liegt eine schuldhafte Pflichtverletzung vor, so ist davon auszugehen, dass diese ursächlich für die Uneinbringlichkeit war.

Der Haftpflichtige erfährt dann allerdings eine Einschränkung seiner Haftung, wenn er den Nachweis erbringt, welcher Abgabebetrag auch bei einer gleichmäßigen Befriedung aller Gläubiger uneinbringlich geworden wäre.

Die der Beschwerde beiliegende Aufstellung der Gesamtverbindlichkeiten ohne Bekanntgabe der zum Fälligkeitszeitpunkt 31. Jänner 2016 vorhandenen liquiden Mittel ist für diesen Nachweis jedoch nicht geeignet. Die Berechnung einer möglichen

Haftungseinschränkung gelingt erst durch Gegenüberstellung aller Einnahmen und Verbindlichkeiten zum Fälligkeitszeitpunkt. Gelingt dem Haftpflichtigen der Nachweis der anteiligen Begleichung aller Verbindlichkeiten nicht, haftet er für die uneinbringliche Abgabe zur Gänze.

Aufgrund von Zahlungen aus der Konkursmasse in Höhe von € 41,88 war der Haftungsbetrag entsprechend einzuschränken.“

Mit Eingabe vom 14.09.2017 stellte der Bf. daraufhin den Vorlageantrag, ohne in der Sache Neues vorzutragen.

Am 20.04.2020 teilte der Bf. durch seinen ausgewiesenen Vertreter dem Bundesfinanzgericht mit, dass er auf die Durchführung der ursprünglich beantragten mündlichen Verhandlung verzichtet.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtslage:

Gemäß § 1 Abs. 1 Gebrauchsabgabengesetz 1966 ist für den Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde Wien, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, samt den dazugehörigen Anlagen und Grünstreifen einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken, wenn die Art des Gebrauches in dem im Gebrauchsabgabengesetz 1966 angeschlossenen Tarif angegeben ist.

Gemäß § 9 Abs. 1 Gebrauchsabgabengesetz 1966 haben der Träger einer Gebrauchserlaubnis für öffentlichen Grund in der Gemeinde gemäß § 1 Gebrauchsabgabengesetz 1966, der Träger einer Erlaubnis zum Gebrauch von Bundesstraßengrund und derjenige, der Bundesstraßengrund auf eine dem Gebrauchsabgabengesetz 1966 angeschlossenen Tarif angegebene Art gebraucht, für die nach der Straßenverkehrsordnung ausdrücklich keine Bewilligung erforderlich ist, eine Gebrauchsabgabe zu entrichten.

Gemäß § 10 Abs. 1 lit. a Gebrauchsabgabengesetz 1966 wird die Gebrauchsabgabe für einmalige Geldleistungen (einmalige Abgabe), monatlich wiederkehrende Geldleistungen (Monatsabgabe) und jährlich wiederkehrende Geldleistungen (Jahresabgabe) in Form einer bescheidmäßig festzusetzenden Abgabe erhoben.

Gemäß § 11 Abs. 1 Gebrauchsabgabengesetz 1966 ist die Abgabe im Sinne des § 10 Abs. 1 lit. a Gebrauchsabgabengesetz 1966 in dem die Gebrauchserlaubnis erteilenden Bescheid oder durch gesonderten Abgabenbescheid festzusetzen.

Eine einmalige Abgabe ist gemäß § 11 Abs. 2 Gebrauchsabgabengesetz 1966 mit Ablauf eines Monats nach Bekanntgabe des Abgabenbescheides fällig.

Die Monatsabgabe ist gemäß § 11 Abs. 4 Gebrauchsabgabengesetz 1966 für jeden begonnenen Abgabenmonat zu entrichten; Abgabenmonat ist der Kalendermonat. Die Abgabe wird mit Ablauf eines Monats nach Bekanntgabe des die Gebrauchserlaubnis erteilenden Bescheides bzw. des gesonderten Abgabenbescheides fällig. Wird die Gebrauchserlaubnis für mehr als einen Monat erteilt, wird die Abgabe für den gesamten in das begonnene Kalenderjahr fallenden Zeitraum mit Ablauf eines Monats nach Bekanntgabe des die Gebrauchserlaubnis erteilenden Bescheides bzw. des gesonderten Abgabenbescheides fällig; die für jedes spätere Kalenderjahr anfallenden Abgaben sind jeweils bis zum 31. Jänner im Vorhinein zu entrichten.

Gemäß § 9 Abs. 5 Gebrauchsabgabengesetz 1966 haften die in den §§ 80 ff BAO bezeichneten Vertreter neben den durch sie vertretenen Abgabepflichtigen für die diese treffende Gebrauchsabgabe insoweit, als diese Abgabe infolge schuldhafter Verletzung der ihnen auferlegten abgabenrechtlichen oder sonstigen Pflichten nicht ohne Schwierigkeiten eingebracht werden kann, insbesondere im Fall der Eröffnung des Insolvenzverfahrens. § 9 Abs. 2 BAO gilt sinngemäß.

Gemäß § 80 Abs. 1 BAO haben die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen 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.

Gemäß § 7 Abs. 2 BAO erstrecken sich persönliche Haftungen auch auf Nebenansprüche, wie beispielsweise Stundungszinsen, Aussetzungszinsen, Säumniszuschläge und die Kosten (Gebühren und Auslagenersätze) des Vollstreckungs- und Sicherungsverfahrens.

Sachverhalt:

Mit dem an die NNGesmbH gerichteten Feststellungsbescheid über die Neufestsetzung der Gebrauchsabgabe vom 17.04.2013, Zl. xXx, hat der Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 1./8. Bezirk, gem. § 9 Abs. 1 iVm § 10 Abs. 1 lit. a iVm § 11 Abs. 1 iVm § 18 Abs. 7 Z 5 des Gebrauchsabgabengesetzes 1966 für die mit rechtskräftigem Bescheid vom 21.12.2005 erteilte Erlaubnis, den öffentlichen Grund und den darüber befindlichen Luftraum vor dem Haus Adresse1, Zone 2 außerhalb einer Fußgängerzone, auf dem Gehsteig entlang der Baulinie entlang der Baulinie im Ausmaß von 4,30 m Länge links vom Lokaleingang und 5,15 m Länge rechts vom Lokaleingang und jeweils 4,13 m Breite, unter Freihaltung des Lokaleinganges von 1,00 m (39,03 m²) zur Aufstellung von Tischen und Stühlen sowie zur Aufstellung von Pflanzentrögen zwischen Gehsteigrand und Fahrbahnrand auf einer Gesamtlänge von 10,45 m und eine Gesamtbreite von 0,40 m (4,18 m²) jeweils in der Zeit von 1.3. bis 15.11. jeden Jahres ab 2006 benützen zu dürfen, ab 1. März 2013 eine monatliche Gebrauchsabgabe von € 44,00 vorgeschrieben.

Dieser Feststellungsbescheid betrifft den in Rechtskraft erwachsenen Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 21.12.2005, XXx, mit dem der NNGesmbH die Erlaubnis

erteilt worden ist, den öffentlichen Grund und den darüber befindlichen Luftraum zur Aufstellung von Tischen und Stühlen sowie zur Aufstellung von Pflanzentrögen benützen zu dürfen.

Laut Bescheidspruch war die gesamte Gebrauchsabgabe für das Jahr 2013 unter Anrechnung bereits bezahlter Beträge innerhalb eines Monats nach Zustellung des Bescheids mit Zahlschein einzuzahlen.

Die Gebrauchsabgabe für jedes spätere Kalenderjahr war jeweils bis zum 31. Jänner im Vorhinein zu entrichten.

Außer Streit steht, dass die Abgabenschuldnerin, die NNGesmbH, die zum 31.01.2016 fällige Gebrauchsabgabe für das Kalenderjahr 2016 in der Höhe von € 396,00 (€ 44,00 x 9 Monate) nicht entrichtet hat. Ebenso unbestritten ist, dass die Abgabenschuldnerin den auf diesen Abgabebetrag entfallenden Säumniszuschlag in der Höhe von € 7,92 nicht zu Einzahlung gebracht hat.

Im Rahmen des Parteiengehörs hat der Magistrat der Stadt Wien, MA 6, den Bf. mit Schreiben vom 28.02.2017 davon in Kenntnis gesetzt, dass in Aussicht genommen ist, ihn als im Firmenbuch eingetragenen Geschäftsführer der NNGesmbH wegen nicht termingerechter Entrichtung zur Haftung für u.a. die eben angeführten Abgabebeträge in Anspruch zu nehmen. Gleichzeitig wurde der Bf. zur allfälligen Gegenäußerung eingeladen.

Diesen Vorhalt hat der Bf. laut vorliegendem Rückscheinabschnitt am 07.03.2017 persönlich übernommen.

Der Bf. hat daraufhin durch seinen damaligen steuerlichen Vertreter dem Magistrat der Stadt Wien am 12.04.2017 mitgeteilt, dass über das Vermögen der NNGesmbH rechtzeitig der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt worden sei. Der Bf. habe ab 04.12.2015 keinerlei Zahlungen an irgendwelche Gläubiger der Gesellschaft geleistet. Es sei somit keine Gläubigerbevorzugung eingetreten.

Mit Schreiben vom 03.05.2017 forderte der Magistrat der Stadt Wien den Bf. auf, binnen zwei Wochen die in seinem Schreiben vom 12.04.2017 behauptete Gleichbehandlung der Gläubiger der NNGesmbH ab 04.12.2015 bis zur Eröffnung des Konkurses sowie die tatsächliche Schließung des Restaurantbetriebes durch Vorlage geeigneter Beweismittel (Liquiditätsaufstellung, Kassaauszüge oder dgl.) nachzuweisen.

Die seitens des Magistrats der Stadt Wien dazu gewährte Frist verstrich trotz antragsgemäßer Verlängerung fruchtlos, worauf es zur Erlassung des nunmehr angefochtenen Haftungsbescheides kam.

Bemerkt wird, dass der Magistrat der Stadt Wien neben dem o.a. Bescheid vom 17.04.2013 am 30.11.2013 an die NNGesmbH einen weiteren Bescheid betreffend die Festsetzung der Gebrauchsabgabe gerichtet hat. Dieser Bescheid mit der Geschäftszahl xxX betrifft allerdings nicht den Schanigarten, sondern die Objekte Lampe und Leuchtschilder.

Laut vorliegendem Firmenbuchauszug wurde die genannte Gesellschaft infolge Eröffnung des Konkursverfahrens aufgelöst. Außerdem ist im Firmenbuch die amtswegige Löschung der Firma gem. § 40 FBG infolge Vermögenslosigkeit (eingetragen am ttmm 2017 – also bereits vor Bescheiderlassung – vermerkt.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den von der belangten Behörde vorgelegten Unterlagen sowie als Ergebnis der seitens des Bundesfinanzgerichtes durchgeführten zusätzlichen Ermittlungen.

Erwägungen:

Zunächst ist festzustellen, dass dem Beschwerdevorbringen, es läge eine Verletzung des Parteiengehörs vor, keine Berechtigung zukommt, zumal dem Bf. seitens der belangten Behörde vor Bescheiderlassung mehrmals Gelegenheit zur Stellungnahme geboten worden ist (siehe näheres dazu in der o.a. Sachverhaltsdarstellung).

Der Bf. meint, die im angefochtenen Haftungsbescheid enthaltene Rechtsmittelbelehrung sei unvollständig, denn sie enthalte keine Angabe der zuständigen Rechtsmittelbehörde, an welche die Beschwerde zu richten sei.

Dem ist zu entgegnen, dass dem Bf. – wie er selbst einräumt – in der Rechtsmittelbelehrung zur Kenntnis gebracht wurde, dass die Beschwerde innerhalb eines Monats bei der belangten Behörde einzubringen ist. Die Bezeichnung und die Anschrift der belangten Behörde ist dem Briefkopf des angefochtenen Bescheides unmissverständlich zu entnehmen.

Damit liegt die diesbezüglich seitens des Bf. behauptete Rechtswidrigkeit nicht vor. Denn gem. § 262 Abs. 1 BAO hat die Abgabenbehörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat (außer in den hier nicht relevanten Fällen des § 262 Abs. 2 BAO), mit als Beschwerdevorentscheidung zu bezeichnendem Bescheid über die Bescheidbeschwerde abzusprechen.

Hinsichtlich der Inanspruchnahme als Haftender ist in einem ersten Schritt zu untersuchen, für welche Abgabe und in welchem Ausmaß der Bf. laut Spruch des Haftungsbescheides herangezogen worden ist:

Spruch des Haftungsbescheides (§ 224 BAO) ist die Geltendmachung der Haftung für einen bestimmten Abgabenbetrag einer bestimmten Abgabe (vgl. VwGH 19.12.2002, 2001/15/0029). Damit wird auch die Sache des konkreten Haftungsverfahrens und insoweit auch der Rahmen für die Abänderungsbefugnis des Verwaltungsgerichts im Beschwerdeverfahren iSd § 279 Abs. 1 BAO festgelegt.

Auf Grund der ausdrücklichen Formulierung im Spruch des angefochtenen Bescheides in dem die Abgabe ausdrücklich als „Gebrauchsabgabe für Schanigarten“ bezeichnet wird, steht fest, dass es Sache des von der belangten Behörde durchgeführten Verfahrens war, mit dem angefochtenen Bescheid die Haftung für die am 31.01.2016 fällige Gebrauchsabgabe geltend zu machen. Dies allerdings mit der Einschränkung, dass der

Bf. nur hinsichtlich jener Gebrauchsabgabe zur Haftung herangezogen wird, die auf den bewilligten Schanigarten entfällt.

In der Bescheidebegründung heißt es dazu wörtlich:

„Der gegenständliche Abgabeananspruch resultiert aus der in Kopie beiliegenden Gebrauchserlaubnis des MBA 1/8 vom 17.04.2013 zur Zl. xXx“.

Dem angefochtenen Bescheid angeschlossen war nach der Aktenlage der Bescheid vom 17.04.2013 des MBA 1/8 mit der eben angeführten Geschäftszahl. Es handelt sich dabei um den o.a. Feststellungsbescheid über die Neufestsetzung der monatlichen Gebrauchsabgabe in der Höhe von € 44,00 betreffend die Aufstellung von Tischen und Stühlen sowie zur Aufstellung von Pflanzentrögen im näher bezeichneten Ausmaß jeweils in der Zeit von 1.3. bis 15.11. jeden Jahres. Der Bescheid betrifft also ausschließlich die Gebrauchsabgabe für den Schanigarten.

Die belangte Behörde hat damit unmissverständlich die Beschränkung der Haftung des Bf. im oben erwähnten Umfang zum Ausdruck gebracht. Eine Auslegung des Spruches dahingehend, dass die Haftung des Bf. auch jene Gebrauchsabgabe betrifft, die auf die (getrennt davon bewilligten) Objekte „Lampe“ und „senkrechte Leuchtschilder“ (siehe o.a. Feststellungsbescheid vom 30.11.2013) entfallen, wäre demnach verfehlt.

Aus diesem Grund ist es dem Bundesfinanzgericht verwehrt, die aliquote Gebrauchsabgabe betreffend die beiden eben genannten Objekte in die Haftung einzubeziehen und den Spruch entsprechend abzuändern. Zutreffendenfalls würde das Bundesfinanzgericht in seinem Erkenntnis über die Sache des angefochtenen Bescheides hinausgehen.

Das Bundesfinanzgericht muss sich daher in der vorliegenden Entscheidung auf eine Prüfung dahingehend beschränken, ob der Bf. hinsichtlich der Gebrauchsabgabe für den Schanigarten zu Recht in Anspruch genommen worden ist.

Dazu wird ausgeführt:

Eine auf § 9 Abs. 5 Gebrauchsabgabengesetz 1966 gestützte Haftungsinanspruchnahme setzt voraus, dass die Abgabe beim Abgabepflichtigen nicht ohne Schwierigkeiten eingebracht werden kann und dies auf eine schuldhafte Pflichtverletzung des Vertreters zurückzuführen ist.

Für die Haftung ist nur die Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten von Bedeutung. Zu den abgabenrechtlichen Pflichten des Vertreters gehört insbesondere, dafür zu sorgen, dass die Abgaben entrichtet werden.

Das tatbestandsmäßige Verschulden kann in einem vorsätzlichen oder in einem fahrlässigen Handeln oder Unterlassen bestehen. Nur schuldhafte Verletzungen abgabenrechtlicher Pflichten berechtigen zur Haftungsinanspruchnahme. Eine bestimmte Schuldform ist nicht gefordert (vgl. Ritz BAO6, § 9 Tz 18 und die dort angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat der Vertreter darzutun, aus welchen Gründen ihm die Erfüllung abgabenrechtlicher Pflichten unmöglich war, widrigenfalls angenommen wird, dass die Pflichtverletzung schuldhaft war. Nur der Vertreter wird nämlich in der Regel jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung der Vertretenen haben, der ihm entsprechende Behauptungen und Nachweise ermöglicht. Daher hat er für die Möglichkeit des Nachweises seines pflichtgemäßen Verhaltens vorzusorgen.

Dem Vertreter obliegt dabei kein negativer Beweis, sondern die konkrete (schlüssige) Darstellung der Gründe, die der gebotenen rechtzeitigen Abgabentrichtung entgegenstanden. Er trägt zumindest die "qualifizierte Behauptungs- und Konkretisierungslast" (vgl. Ritz, BAO6, § 9 Tz 22 und die dort angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes).

Damit der organschaftliche Vertreter seine qualifizierte Behauptungs- und Konkretisierungslast erfüllt, ist die Darstellung der konkreten finanziellen Situation der Gesellschaft und ihrer Gebarung im fraglichen Zeitraum erforderlich (vgl. VwGH 26.6.2007, 2006/13/0086).

Der Vertreter haftet für nicht entrichtete Abgaben des Vertretenen auch dann, wenn die ihm zur Verfügung stehenden Mittel zur Entrichtung aller Verbindlichkeiten des Vertretenen nicht ausreichen, es sei denn, er weist nach, dass er die Abgabenschulden im Verhältnis nicht schlechter behandelt hat als bei anteiliger Verwendung der vorhandenen Mittel für die Begleichung aller Verbindlichkeiten. Auf dem Vertreter lastet auch die Verpflichtung zur Errechnung einer entsprechenden Quote und des Betrages, der bei anteilmäßiger Befriedigung der Forderungen der Abgabenbehörde zu entrichten gewesen wäre. Eine Betrachtung der Gläubigergleichbehandlung hat zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt zu erfolgen.

Dem Vertreter obliegt es auch, entsprechende Beweisvorsorgen - etwa durch das Erstellen und Aufbewahren von Ausdrucken - zu treffen. Dem Vertreter, der fällige Abgaben der Gesellschaft nicht oder nicht zur Gänze entrichten kann, ist es schon im Hinblick auf seine mögliche Inanspruchnahme als Haftungspflichtiger zumutbar, jene Informationen zu sichern, die ihm im Falle der Inanspruchnahme als Haftungspflichtiger die Erfüllung der Darlegungspflicht im oben beschriebenen Sinn ermöglichen (vgl. VwGH 28.02.2014, 2012/16/0001; VwGH 18.3. 2013, 2011/16/0187).

Der Magistrat der Stadt Wien hat dem Bf. ausreichend Gelegenheit gegeben, Beweise zum Nachweis dafür vorzulegen, dass ihn als organschaftlichen Vertreter der Gesellschaft kein Verschulden an der Uneinbringlichkeit der Abgabenschulden trifft.

Der damalige steuerliche Vertreter hat zwar die Beibringung weiterer Beweismittel bis zum 31.05.2017 in Aussicht gestellt, tatsächlich aber letztlich keinerlei Unterlagen vorgelegt.

Die (völlig beweislos vorgetragene und sehr vage gehaltene) Behauptung des Bf., es sei zu Beginn des Weihnachtsgeschäfts (wann genau wird nicht ausgeführt) zu einem Wasserschaden in den Räumlichkeiten der NNGesmbH gekommen, der zu einem

Umsatzeinbruch (über das genaue Ausmaß spricht der Bf. nicht) geführt habe, ist nicht geeignet, den Nachweis dafür zu erbringen, dass es ohne Verschulden des Bf. zur Nichtentrichtung der Abgaben gekommen ist.

Nach der Aktenlage wurde das Lokal in dieser Zeit von NAME weitergeführt. Es entspricht den Erfahrungen des täglichen Lebens, dass die Wiener Restaurantszene gerade in der Weihnachtszeit besonders gut ausgelastet ist und überdurchschnittlich hohe Umsätze erzielt. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass auch das Restaurant des Bf. in dieser Zeit beträchtliche Einnahmen lukrieren konnte. Dafür spricht auch die vom Bf. vorgelegte Liste der Verbindlichkeiten in der Höhe von € 56.837,95, die zu einem Großteil auf Wareneinsatz (Getränke, Nahrungsmittel etc.) entfallen. Einen Nachweis über die Verwendung der durch den Verkauf dieser Lebensmittel erzielten Einkünfte hat der Bf. aber trotz Aufforderung nicht vorgelegt.

Der Magistrat der Stadt Wien, hat den Bf. in der o.a. Beschwerdevorentscheidung vom 28.07.2017 (der nach ständiger Rechtsprechung Vorhaltwirkung zukommt), davon in Kenntnis gesetzt, dass die der Beschwerde beiliegende Aufstellung der Gesamtverbindlichkeiten ohne Bekanntgabe der zum Fälligkeitszeitpunkt 31.01.2016 vorhandenen liquiden Mittel im gegebenen Zusammenhang keine Aussagekraft zukommt.

Dennoch liegen bis heute keine Nachweise vor, wofür die zweifellos erzielten Einkünfte verwendet worden sind. Der Bf. hat durch dieses Vorgehen die Behörde nicht in der Lage versetzt, eine Betrachtung der Gläubigergleichbehandlung zum Fälligkeitszeitpunkt der Abgabenansprüche vorzunehmen. Seinem Einwand, er habe keine für die Uneinbringlichkeit der Rückstände kausalen Handlungen oder Unterlassung gesetzt, kann somit nicht gefolgt werden.

Angesichts dieser Umstände ist der Magistrat der Stadt Wien zu Recht davon ausgegangen, dass den Bf. eine schuldhafte Verletzung seiner abgabenrechtlichen Pflichten an der Uneinbringlichkeit der aushaftenden Abgaben trifft. Der Behörde kann daher nicht erfolgreich entgegengetreten werden, wenn sie den Bf. zur Haftung für die uneinbringlichen und somit jedenfalls nicht ohne Schwierigkeiten einzubringenden Abgabeforderungen heranzieht.

Aus den oben dargelegten Gründen war die Haftung jedoch betragsmäßig auf jene Gebrauchsabgabe zu beschränken, die sich aus den im Spruch des angefochtenen Bescheides genannten Feststellungsbescheid des Magistrats der Stadt Wien, MBA 1/8 vom 17.04.2013 zur Zl. xXx, ergibt.

Da es sich bei der Haftung des § 9 BAO um eine Ausfallhaftung handelt (siehe z.B. VwGH 19.09.2007, 2007/13/0003) und die Einbringung einer möglichen Konkursquote vom Primärschuldner zu berücksichtigen ist (VwGH 24.02.2010, 2006/13/0071), waren vom Haftungsbetrag € 41,88 zum Abzug zu bringen. Der Magistrat der Stadt Wien ging schon im Schreiben an den Bf. vom 28.02.2017 von einer Tilgung der Schuld im Zuge des Konkursverfahrens (entsprechend einer Quote von zZZ %) im erwähnten Ausmaß aus.

Daraus resultiert eine Abänderung des im angefochtenen Bescheid ausgewiesenen Haftungsbetrages für die Gebrauchsabgabe, die sich wie folgt errechnet:

Gebrauchsabgabe für Schanigarten für das Kalenderjahr 2016: € 396,00

abzüglich Tilgung auf Grund der Quote € 41,88

ergibt Haftung für Gebrauchsabgabe: € 354,12

Hinsichtlich des Säumniszuschlages ist darauf hinzuweisen, dass die belangte Behörde im Spruch des angefochtenen Bescheides ausdrücklich vermerkt hat, dass sich der Haftungsbetrag gliedert in „Gebrauchsabgabe für Schanigarten und Säumniszuschlag dazu“.

Säumniszuschläge gehören gem. § 3 Abs. 2 lit. d BAO zu den Nebenansprüchen und sind zur festgesetzten Abgabe formell akzessorisch (vgl. VwGH 27.03.2008, 2008/13/0036).

Die Haftung des Bf. für die im Beschwerdefall unstrittig entstandenen Nebenansprüche war aus den oben dargelegten Gründen zu bestätigen. Die Höhe des Haftungsbetrages war jedoch anzupassen wie folgt:

Bemessungsgrundlage für die Berechnung der Säumniszuschläge € 354,12 (siehe oben)

Säumniszuschlag: 2 % von 354,12 = € 7,08

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

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).

Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im Streitfall stellt sich die Rechtsfrage, ob die Heranziehung des organschaftlichen Vertreters einer GmbH zur Haftung für deren uneinbringliche Abgabenschulden zu Recht erfolgte. Die vorliegende Entscheidung hat sich bei der Klärung dieser Rechtsfrage, auf die im Erkenntnis zitierte ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes gestützt, sodass der Revisionsausschluss zum Tragen kommen musste.

Wien, am 24. April 2020