

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Norbert Zöls in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch den Verfahrenshelfer, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater Mag. Andreas Zwettler, Volksgartenstraße 32, 4020 Linz, über die Beschwerde vom 16.12.2019 gegen den Haftungsbescheid des Finanzamtes Linz gem. § 11 BAO vom 18.11.2019 zu Steuernummer ***BF1StNr1*** nach der am 11.01.2022 durchgeführten mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise stattgegeben:

Der angefochtene Haftungsbescheid wird insoweit abgeändert, als der Haftungsbetrag mit einem Gesamtbetrag von **82.751,14 €** wie folgt festgesetzt wird:

Umsatzsteuer 2012 4.800,00 €, Umsatzsteuer 2014 5.200,00 €, Umsatzsteuer 01-12/2015 9.361,00 €, Umsatzsteuer 10-12/2016 9.000,00 €, *Umsatzsteuer 1-5/2017 12.857,14 €*, Kapitalertragsteuer 01-12/2012 9.600,00 €, Kapitalertragsteuer 01-12/13 13.600,00 €, Kapitalertragsteuer 01-12/14 10.400,00 €, Körperschaftsteuer 2013 1.433,00 €, Körperschaftsteuer 2014 6.500,00 €.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Sachverhalt

Der Beschwerdeführer (Bf) war in der Zeit vom 11.05.2012 bis 22.12.2016 Geschäftsführer der Fa ***1*** GmbH. Die Umsätze der GmbH wurden durch eigene und angemietete Automaten erzielt. Im Zuge einer Prüfung konnten u.a. keine Aufzeichnungen über die erklärten Erlöse der

eigenen Automaten vorgelegt werden, ebenso keine Aufschreibungen über die entnommenen Beträge. Getränkeerlöse wurden ebenso nicht erklärt.

Mit **Erkenntnis vom 05.10.2018** wurde der Beschwerdeführer (Bf) vom **Spruchsenat** wegen Finanzvergehen nach §§ 33 Abs. 1 und 2 lit. a FinstrG in nicht öffentlicher Sitzung zu einer Geldstrafe in Höhe von 25.000,00 € verurteilt. **Das Erkenntnis** wurde nicht bekämpft und **ist in Rechtskraft erwachsen**.

Mit **Haftungsbescheid vom 18.11.2019** wurde der Beschwerdeführer als Haftungspflichtiger gem. § 11 BAO für die aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der *****1*** GmbH** in Liquidation im Ausmaß von 87.894,00 € in Anspruch genommen.

Abgabenart	Zeitraum	Betrag in €
Umsatzsteuer	2012	4.800,00 €
Umsatzsteuer	2014	5.200,00 €
Umsatzsteuer	2015	9.361,00 €
Umsatzsteuer	10-12/16	9.000,00 €
Umsatzsteuer	01-07/17	18.000,00 €
Kapitalertragsteuer	01-12/12	9.600,00 €
Kapitalertragsteuer	01-12/13	13.600,00 €
Kapitalertragsteuer	01-12/14	10.400,00 €
Körperschaftsteuer	2013	1.433,00 €
Körperschaftsteuer	2014	6.500,00 €
Summe		87.894,00 €

In der Bescheidbegründung hielt das Finanzamt dazu fest. Der Bf sei wegen Abgabenhinterziehung verurteilt worden. Über das Vermögen der Primärschuldnerin sei ein Konkursverfahren eröffnet worden, dieses sei ohne Quote für die Gläubiger aufgehoben worden. Die Abgaben seien bei der Primärschuldnerin uneinbringlich. Die Haftung sei in der Regel ermessenskonform, wenn die Abgaben bei der Primärschuldnerin uneinbringlich sind.

Auch werde der Haftungsschuldner auf Grund seines Alters (Jahrgang 1971) noch mehrere Jahre am Erwerbsleben teilnehmen können, sodass davon auszugehen sei, dass zumindest ein Teil der Haftungsschuld einbringlich sein werde.

In der **Beschwerde vom 16.12.2019** brachte die steuerliche Vertretung vor, der Nettoeinkommen des Bf betrage derzeit 1.043,10 €, Sorgepflichten bestünden für drei minderjährige Kinder, zudem würde eine Vielzahl von Strafanträgen gegen diesen laufen mit einem Gesamtbetrag von rd. 2,5 Mio €. Auf Grund der Gesamtsituation sei die gegenständliche *Haftungsschuld uneinbringlich* und es werde bereits jetzt der Antrag gestellt, die *Haftung abzuschreiben*. Weiters wurde beantragt, eine mündliche Verhandlung vor dem Senat abzuführen und Verfahrenshilfe zu gewähren. Auf die Erlassung einer Beschwerdeentscheidung wurde ausdrücklich verzichtet.

In der **Ergänzung vom 20.01.2020** an die belangte Behörde hielt die steuerliche Vertretung fest, dass am Straferkenntnis weder der Bf. noch die steuerliche Vertretung mitgewirkt haben. Zudem sei der Bf. nur in der Zeit vom 11.05.2012 bis 22.12.2016 Geschäftsführer gewesen. Eine Haftung komme nur für die Zeit während der aufrechten Geschäftsführertätigkeit in Betracht. Im Haftungsbescheid seien aber auch Abgaben enthalten, zu deren Fälligkeit der Bf nicht mehr Geschäftsführer gewesen sei (Umsatzsteuer 10-12/2016, Umsatzsteuer 01-07/2017) bzw. die Bescheidausfertigung danach erfolgt sei (Umsatzsteuer 2015, 2016 und 2017). Diese Haftungsbeträge seien daher auszuscheiden.

Mit Beschluss vom 16.03.2021 zu GZ VH/5100001/2020 wurde Verfahrenshilfe bewilligt.

Im Schreiben vom 25.03.2021 wies das Verwaltungsgericht zunächst darauf hin, dass das Erkenntnis des Spruchsenates in Rechtskraft erwachsen sei, und der Senat davon ausgegangen sei, dass der Bf. nach dem 22.12.2016 faktischer Geschäftsführer gewesen sei.

Mit Schreiben vom 17.11.2021 wurde der Antrag auf Senatszuständigkeit zurückgenommen.

Mit Eingabe vom 04.01.2022 wurde die Beiziehung eines Dolmetschers beantragt.

In der am 11.01.2022 durchgeführten mündlichen Verhandlung wurde vom Verfahrenshelfer noch einmal auf die Sorgepflichten, die schwierige finanzielle Lage und die hohen Verbindlichkeiten hingewiesen.

Beweiswürdigung

Der Sachverhalt ist unstrittig und beruht auf den dem BFG vorgelegten Akten; insbesondere dem Erkenntnis des Spruchsenates, dem Haftungsbescheid, der Beschwerde, der Beschwerdegängung sowie auf dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung.

Strittig ist hingegen, welche Auswirkungen die Nichtmitwirkung am Straferkenntnis sowie die Zurücklegung der Geschäftsführerfunktion im Dezember 2016 hatte. Auch seien Fälligkeitstage nach Zurücklegung der Funktion gelegen. Letztendlich geht es um die Frage, inwieweit die derzeitigen finanziellen Verhältnisse eine Rolle spielen.

Rechtliche Beurteilung

Bei vorsätzlichen Finanzvergehen und bei vorsätzlicher Verletzung von Abgabenvorschriften der Länder und Gemeinden haften rechtskräftig verurteilte Täter und andere an der Tat Beteiligte für den Betrag, um den die Abgaben verkürzt wurden (§ 11 BAO).

Haftungsvoraussetzung:

Die Haftung nach § 11 BAO setzt eine Entscheidung im gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Verfahren voraus, mit der der Verurteilte eines vorsätzlichen Finanzvergehens rechtskräftig schuldig gesprochen wurde. Der Täter oder andere an der Tat Beteiligte muss somit schon vor seiner Heranziehung zur Haftung nach § 11 BAO wegen eines vorsätzlichen Finanzvergehens rechtskräftig verurteilt worden sein (VwGH26.01.2012, 2009/16/0210). Im beschwerdegegenständlichen Fall trägt das Erkenntnis des Spruchsenates das Datum 05.10.2018, der Haftungsbescheid das Datum 18.11.2019.

Die Haftung gem. § 11 BAO setzt eine **rechtskräftige Verurteilung** voraus. Das Erkenntnis des Spruchsenates wurde nicht bekämpft, dieses ist daher in Rechtskraft erwachsen. Wobei die rechtskräftige Verurteilung Tatbestandsmerkmal und keine Vorfrage ist (Ritz, BAO, 6. Auflage, § 12, Rz 4). Was den Hinweis in der Ergänzung vom 20.01.2020 betrifft, nicht entsprechend mitgewirkt zu haben, so ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass seitens der steuerlichen Vertretung in der Eingabe vom 01.10.2018 ausdrücklich auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beim Spruchsenat verzichtet wurde.

Die Haftung nach § 11 BAO trägt den Charakter einer Schadenersatzhaftung und ist ein Instrument der Sicherung der verkürzten Abgaben, die beim Primärschuldner nicht eingebracht werden können.

Es steht fest, dass die Abgabenschuldigkeiten bei der Primärschuldnerin nicht eingebracht werden können. Da keine Quote zur Ausschüttung gelangte, konnte diese auch nicht in Abzug gebracht werden.

Was den Hinweis der steuerlichen Vertretung auf die mit 22.12.2016 gelöschte Funktion als Geschäftsführer betrifft, so ist in diesem Zusammenhang festzuhalten: Der Spruchsenat hat in seinem Erkenntnis vom 05.10.2018 ausgeführt, dass der Bf auch nach Löschung seiner Funktion weiterhin tatsächlicher Machthaber und somit faktischer Geschäftsführer der Primärschuldnerin war. Auf das Datum der Bescheidausfertigung kommt es daher ebenso nicht

an. Der Spruchsenat ist von einer Verkürzung an Umsatzsteuer für die Zeiträume 10-12/2016 (9.000,00 €) und 01-05/2017 (12.857,14 €) ausgegangen (s. dazu auch Seite 6 und 8 des Erkenntnisses des Spruchsenates). Der Beschwerde war daher in diesem Punkte stattzugeben, die Haftung für den Zeitraum 01-05/2017 auf den Betrag von 12.857,14 € einzuschränken.

Was das Vorbringen an der Nichtmitwirkung am Spruchsenatserkenntnis betrifft, so ist darauf hinzuweisen, dass im Haftungsverfahren nach § 11 BAO auch die Ermessensregelung nicht den Zweck hat, das auf Grund der strafrechtlichen Verurteilung als gegeben anzunehmende Verschulden einer neuerlichen Beurteilung zu unterziehen.

Zum Argument der derzeitigen **Uneinbringlichkeit**:

Zu diesem Hinweis, wird auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen, der dazu ausführt, dass die Abgabenbehörde die Frage der Einbringlichkeit der Haftungsschuld beim Haftenden bei Ihren Zweckmäßigkeitsüberlegungen vernachlässigen kann und persönliche Umstände wie die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit oder eine Vermögenslosigkeit des Haftenden in keinem erkennbaren Zusammenhang mit der Geltendmachung der Haftung stehen (VwGH 28.5.2008, 2006/15/0007 und 2006/15/0089; 28.4.2008, 2004/13/0142; 28.4.2009, 2006/13/0197 und Ritz, BAO, 6. Auflage, § 11, Rz 5).

Außerdem schließt eine derzeitige Uneinbringlichkeit auch nicht aus, dass künftig neu hervorgekommenes Vermögen oder künftig erzielte Einkünfte zur Einbringlichkeit führen könnten (VwGH 14.12.2006, 2006/14/0044). Zu Recht hat die belangte Behörde in diesem Zusammenhang auf allfällige Erwerbsmöglichkeiten des Bf. in Anbetracht seines Alters hingewiesen und dass die Haftungsinanspruchnahme gem. § 11 BAO die letzte Möglichkeit ist, die offenen Abgabenschuldigkeiten einzubringen. Vor diesem rechtlichen Hintergrund war es im Hinblick auf das Lebensalter des Bf. jedenfalls zweckmäßig, diesen zur Haftung für die hinterzogenen Abgaben heranzuziehen; dies selbst in Anbetracht seiner Schulden.

1.1. Zu Spruchpunkt II. (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.

Da von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht abgewichen wird und keine Rechtsfrage zu klären war, deren Lösung grundsätzliche Bedeutung zukommt, ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Linz, am 12. Jänner 2022