

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch ***R1***, den Richter ***R2*** sowie die fachkundigen Laienrichter ***L1*** und ***L2*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr*** vertreten durch die Erich WOLF Wirtschaftsprüfungs Gesellschaft m.b.H., Ferdinandstraße 4 Tür 4.OG, 1020 Wien, über die Beschwerde vom 23. Dezember 2019 gegen den Bescheid des ehemaligen Finanzamtes ***FA*** vom 19. Dezember 2019 betreffend Haftung gemäß § 9 BAO, Steuernummer ***11111***, in der am 16. Dezember 2021 in Anwesenheit des Beschwerdeführers, seines steuerlichen Vertreters Mag. Erich Wolf sowie der Schriftführerin ***S*** und in Abwesenheit eines Amtsvertreters durchgeführten mündlichen Senatsverhandlung zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird - ersatzlos - aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit Beschluss des ***Gerichtes1*** vom ***Datum1*** wurde über das Vermögen der ***XY*** GmbH das Sanierungsverfahren eröffnet, das mit rechtskräftiger Bestätigung des Sanierungsplanes am ***Datum2*** aufgehoben wurde.

Mit Beschluss des ***Gerichtes1*** vom ***Datum3*** wurde über das Vermögen der ***XY*** GmbH der Konkurs eröffnet, der nach erfolgter Schlussverteilung mit Beschluss vom ***Datum4*** aufgehoben wurde. In der Folge wurde die Firma im Firmenbuch gelöscht.

Am 17. Juni 2014 erging durch die belangte Behörde an den Bf. ein Haftungsvorhalt, wonach der Bf. im Zeitraum ***Datum5*** bis ***Datum6*** handelsrechtlicher Geschäftsführer der genannten Firma gewesen sei.

Auf dem Abgabenkonto der o.a. GmbH würden Abgabenrückstände in Höhe von € 115.035,61 aushaften, deren Einbringung bisher vergeblich versucht worden sei.

Der Bf. werde ersucht bekanntzugeben, ob Mittel zur Verfügung gestanden seien, die die Entrichtung des oben angeführten Abgabenrückstandes ermöglichen.

Der Bf. könne als ehemaliger Geschäftsführer gemäß § 9 BAO zur Haftung herangezogen werden, es sei denn, er könne beweisen, dass er ohne sein Verschulden daran gehindert gewesen sei, für die Entrichtung der Abgaben Sorge zu tragen.

Weiters werde der Bf. ersucht, beiliegenden Fragebogen betreffend seine wirtschaftlichen Verhältnisse innerhalb obiger Frist ausgefüllt zu retournieren. Die Angaben seien nach Möglichkeit zu belegen. Falsche oder unvollständige Angaben seien gerichtlich strafbar.

Sollten die entsprechenden Auskünfte ungerechtfertigt nicht binnen der o.a. Frist erteilt werden, werde die Abgabenbehörde über die Heranziehung zur Haftung des Bf. aufgrund der Aktenlage entscheiden.

Mit Eingabe vom 16. Juli 2014 ersuchte der Bf. um Verlängerung der Frist zur Beantwortung des Haftungsvorhaltes um 2 Wochen und schloss dem Ansuchen das von ihm ausgefüllte Formular „Feststellungen betr. die wirtschaftlichen Verhältnisse des Geschäftsführers“ an.

Laut telefonischer Auskunft der belangten Behörde vom 27.10.2021 (Telefonat des Berichterstatters mit Hrn. ***N***) ist kein Antwortschreiben eingelangt.

Mit Bescheid vom 19. Dezember 2019 wurde der Bf. für die aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der Firma ***XY*** GmbH im Ausmaß von 95.630,61 Euro in Anspruch genommen und aufgefordert, diesen Betrag innerhalb eines Monats ab Zustellung dieses Bescheides zu entrichten.

Diese setzen sich wie folgt zusammen:

Abgabenart	Zeitraum	Betrag
Umsatzsteuer	04/2010	4.258,81
Umsatzsteuer	05/2010	8.738,71

Umsatzsteuer	09/2010	12.239,15
Umsatzsteuer	11/2010	29.714,29
Lohnsteuer	01/2010	3.508,92
Lohnsteuer	02/2010	2.614,28
Lohnsteuer	05/2010	3.711,06
Lohnsteuer	11/2010	5.577,37
Körperschaftsteuer	10-12/2009	53,92
Körperschaftsteuer	01-03/2010	437,00
Körperschaftsteuer	04-06/2010	437,00
Körperschaftsteuer	07-09/2010	437,00
Körperschaftsteuer	10-12/2010	437,00
Körperschaftsteuer	2011	3.734,00
Dienstgeberbeitrag	01/2010	1.327,84
Dienstgeberbeitrag	02/2010	1.456,76
Dienstgeberbeitrag	05/2010	1.354,84
Dienstgeberbeitrag	10/2010	1.545,94
Dienstgeberbeitrag	11/2010	2.098,24
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	01/2010	118,03
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	02/2010	129,49
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	05/2010	120,43
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	10/2010	137,42
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	11/2010	186,51
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	02/2011	3,00

Stundungszinsen	2009	64,10
Stundungszinsen	2010	2.494,27
Säumniszuschlag 1	2009	1.459,32
Umsatzsteuer	10/2010	1.789,92
Lohnsteuer	10/2010	3.608,48
Säumniszuschlag 1	2010	1.837,51
Summe:		95.630,61

Folgende Grundlagenbescheide lagen in Papierform anbei:

Bescheide betreffend der Säumniszuschläge 2009 und 2010; Bescheide über die Festsetzung von Stundungszinsen 2009 und 2010.

Zur Begründung wurde ausgeführt:

„1.) Gemäß § 80 Abs 1 BAO haben die zur Vertretung juristischer Personen Berufenen alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen Vertretenen obliegen, und insbesondere dafür zu sorgen, dass die Abgaben aus den Mitteln, die sie verwalten, entrichtet werden.

2.) Gemäß § 9 Abs 1 leg.cit. haften die in § 80 Abs 1 leg.cit. erwähnten Personen neben den durch sie vertretenen Abgabepflichtigen für diese Abgaben insoweit, als die Abgaben infolge schuldhafter Verletzung der ihnen auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können.

3.) Gemäß § 1298 ABGB obliegt dem, der vorgibt, dass er an der Erfüllung seiner gesetzlichen Verpflichtung ohne sein Verschulden verhindert war, der Beweis.

4.) Aus dem Zusammenhang dieser Bestimmungen ergibt sich, dass der wirksam bestellte Vertreter einer juristischen Person, der die Abgaben der juristischen Person nicht entrichtet hat, für diese Abgaben haftet, wenn sie bei der juristischen Person nicht eingebracht werden können und er nicht beweist, dass die Abgaben ohne sein Verschulden nicht entrichtet werden konnten.

5.) Sie waren in der Zeit von ***Datum5*** bis ***Datum7*** unbestritten handelsrechtlicher Geschäftsführer der ***XY*** GmbH, also einer juristischen Person, und daher gemäß § 18 GesmbHG zu deren Vertretung berufen. Sie waren somit auch verpflichtet, die Abgaben aus deren Mitteln zu bezahlen.

6.) Hinsichtlich der Heranziehung für aushaftende Umsatzsteuer ist folgendes festzuhalten:

Gemäß § 21 Abs 1 UstG 72 hat der Unternehmer spätestens am Tag (Fälligkeitstag) des auf den Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonats eine Voranmeldung bei dem für die Einhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt einzureichen, in der er die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) oder den auf den Voranmeldungszeitraum entfallenden Überschuss unter entsprechender Anwendung des § 20 Abs. 1 und Abs. 2 und des § 16 leg. cit., selbst zu berechnen hat. Der Unternehmer hat eine sich ergebene Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten. Für folgende Zeiträume - siehe Haftungsbescheid - wurde die Umsatzsteuer gemeldet, festgesetzt bzw. rechtskräftig veranlagt, jedoch nicht entrichtet.

7.) In diesem Zusammenhang ist auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach es Sache des Geschäftsführers ist, die Gründe darzulegen, die ihn ohne sein Verschulden daran gehindert haben, die ihm obliegende abgabenrechtliche Verpflichtung zu erfüllen, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhaftige Pflichtverletzung gem. § 9 Abs. 1 BAO angenommen werden darf (VwGH v. 18. Oktober 1995, 91/13/0037,0038). Demnach haftet der Geschäftsführer für die nichtentrichteten Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die Mittel, die ihm für die Entrichtung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft zur Verfügung standen, hierzu nicht ausreichen, es sei denn, er weist nach, dass er diese Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet, die Abgabenschulden daher im Verhältnis nicht schlechter behandelt hat als andere Verbindlichkeiten.

8.) Hinsichtlich anderer Abgaben, die für das Geschäftsergebnis einer juristischen Person nicht erfolgsneutral sind, ist es Sache des gemäß § 80 BAO befugten Vertreters, darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge tragen konnte, dass er die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet hat, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhaftige Pflichtverletzung angenommen werden darf. In der Regel wird nämlich nur der Geschäftsführer jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung der Gesellschaft haben, der ihm entsprechende Behauptungen und Nachweise ermöglicht. Außerdem trifft den Haftenden (§ 77 Abs. 2 BAO) die gleiche Offenlegungs- und Wahrheitspflicht (§ 119 leg. cit.) wie den Abgabenschuldigen, sodass er zeitgerecht für die Möglichkeit des Nachweises seines pflichtgemäßen Verhaltens vorzusorgen hat. Der zur Haftung herangezogene Geschäftsführer hat daher das Fehlen ausreichender Mittel zur Abgabentrachtung nachzuweisen. Außerdem hat er darzutun, dass er die Abgabenforderungen bei der Verwendung der vorhandenen Mittel nicht benachteiligt hat (vgl. Erk. des VwGH vom 17. September 1986, Zl. 84/13/0198; vom 13. November 1987, Zl. 85/17/0035 und vom 13. September 1988, Zl. 87/14/0148). Da Sie Ihren abgabenrechtlichen Verpflichtungen im angeführten Umfang nicht nachgekommen sind und die Abgaben bei der o.a. Gesellschaft uneinbringlich sind, war wie im Spruch zu entscheiden.

9.) Letztlich wird auf die Bestimmungen des § 7 Abs. 2 BAO verwiesen, wonach sich persönliche Haftungen auch auf Nebenansprüche erstrecken. Ebenso sind Zwangs- u. Ordnungsstrafen im Wege der Geschäftsführerhaftung geltend zu machen.

10.) Die Schuldhaftigkeit ist damit zu begründen, dass durch Ihr pflichtwidriges Verhalten als Vertreter der Gesellschaft, die Uneinbringlichkeit eingetreten ist. Des Weiteren sind Sie Ihrer Verpflichtung, Behauptungen und Beweisanbote zu Ihrer Entlastung darzutun, nicht nachgekommen, daher war wie im Spruch zu entscheiden.

11.) Aufgrund der Vermögenslosigkeit und der Beendigung der Tätigkeit der Gesellschaft, ist die Uneinbringlichkeit der aushaftenden Abgabenschuld nachgewiesen.“

Dagegen brachte der Bf. mit Schriftsatz vom 23. Dezember 2019 eine Bescheidbeschwerde ein, in der ausgeführt wird:

„Betreffend den am 23.12.2019 zugestellten Haftungsbescheid beeinspruche ich diesen wie im Folgenden dargestellt, auf Grund von Nichtigkeit der dargestellten Schuld sowie einer falschen Anschuldigung, dass ich meinem Beweisangebot zu meiner Entlastung nicht nachgekommen bin.

In Bezug auf mein Beweisangebot habe ich Ihnen das entsprechende Schreiben von meinem damaligen Steuerberater ***SB*** vom 16.07.2014 beigelegt. In diesem wird dargelegt, dass die Nichterfüllung des Sanierungsverfahrens im Jänner 2013 auf ein unlauteres Verhalten unseres Kunden, der Firma ***2***, zurückzuführen ist. Dieser hat entgegen all seiner Behauptungen im Dezember 2012 die mit 31.12.2012 auslaufende Bankgarantie zur Besicherung seiner Zahlung gezogen. Der Tatbestand eines schuldhaften Verhaltens ist damit nicht gegeben.

Darüber hinaus hat der alleinig für die Finanzen der ***XY*** GmbH verantwortliche Geschäftsführer, Herr ***GF2***, im September 2019 ihnen eine ähnliche Schilderung zukommen lassen. Auch dieses Schreiben habe ich ihnen beigelegt.

Über diese Darstellungen hinaus haben Sie, das ***FA***, die gesamte Schuld pauschal mit € 100.000,- bei dem Privatkonkurs von Herrn ***GF2*** angemeldet und auch schon Zahlungen daraus erhalten. Auf Grund dieser Umstände kann sich die im Haftungsbescheid angeführte Schuld nicht mehr auf die gesamte Summe belaufen.

Des Weiteren weise ich darauf hin, dass sämtliche Abgabeforderungen laut § 1489 ABGB einer Verjährungsfrist von 5 Jahren unterliegen. Eine erweiterte Verjährung von 10 bzw. 30 Jahren ist nur bei dem Tatbestand einer vorsätzlichen Hinterziehung von Abgaben sowie einer finanzstrafrechtlichen Handlung, die mit einer Freiheitsstrafe bedroht ist, gegeben.

All diese Umstände sind in der gegenständlichen Situation nicht gegeben.

Ich ersuche Sie höflichst um Kenntnisnahme meines Schreibens und Bestätigung der nicht mehr existenten Schuld.“

Dieser Beschwerde wurde u.a. eine Ablichtung einer Beschwerde des genannten ***GF2*** vom 30. September 2015 gegen einen Haftungsbescheid vom 7. September 2015 mit folgendem Inhalt beigelegt:

*„In den Monaten August 2010 bis November 2010 kam die Firma ***XY*** GmbH in vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten, aufgrund des Ausbleibens von Aufträgen. In der Zeit von August 2010 bis November 2010 wurden keine Rechnungen an Gläubiger und keine Steuern und keine Beiträge an das Finanzamt abgeführt, in der Hoffnung, dass weitere Aufträge lukriert werden können und die vorübergehenden Zahlungsschwierigkeiten behoben werden können. Die Geschäftsführung war während dieser Zeit nicht in der Lage, irgendwelche Forderungen zu begleichen. Leider konnten keine Aufträge lukriert werden und die GmbH musste ein Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung einleiten. Dieses wurde mit einem Zahlungsplan im Mai 2011 abgeschlossen. Die Barquote betrug 5% und zwei Zahlungen zu 17,5% jeweils im März 2012 und März 2013 waren zu leisten.*

Im Anhang finden Sie die Aufstellung der offen gebliebenen Forderungen, welche zum Sanierungsverfahren geführt haben.

Die Forderung Februar 2012 resultiert aus dem Sanierungsverfahren und hätte erst mit März 2013 bezahlt werden müssen. Diese Forderungen sind daher nicht im Monat Februar entstanden.

*Die GmbH hat die erste Quote des Sanierungsverfahrens erfüllt und ein großes Projekt mit der Firma ***2*** gewonnen. Dieses Projekt und weitere kleinere Projekte führten durch 2011 bis zum Oktober 2012. Im Oktober 2012 beschloss die Firma ***2***, dass Sie mit der Leistung von ***XY-GmbH*** nicht zufrieden war und stellte die weiteren Zahlungen ein. Des Weiteren zog ***2*** eine Anzahlung im Dezember 2012 zurück, da diese mit einer Bankgarantie besichert war. Dadurch konnte ***XY-GmbH*** in den Monaten Oktober 2012 bis Jänner 2013 keine Rechnungen mehr bezahlen. In diesem Zeitraum wurde versucht, eine gütliche Einigung mit der Firma ***2*** zu finden, was scheiterte. Daher musste ***XY-GmbH*** im Februar 2013 Konkurs anmelden. Im Zeitraum von Oktober 2012 bis zur Konkursanmeldung bezahlte ***XY-GmbH*** keine Forderungen an irgendwelche Gläubiger, keine Steuern an das Finanzamt und keine Beiträge an die WGKK.*

Zu keinem Zeitpunkt innerhalb dieser Monate war die Geschäftsführung in der Lage mehr zu bezahlen, als bezahlt wurde. Daher kann nicht von einer schuldhaften Verletzung der auferlegten Pflichten ausgegangen werden und es kann von keiner Haftung gemäß § 9 u. § 80 BAO ausgegangen werden. Daher lege ich gegen den vorliegenden Haftungsbescheid Berufung ein.“

Beigelegt wurde dieser Beschwerde ein durch die ***SB*** Steuerberatung GmbH verfasstes Antwortschreiben vom 16. Juli 2014 zum Haftungsvorhalt vom 17. Juni 2014 mit folgendem Inhalt:

*„Betreffend Ihres Schreibens vom 17.06.2014 an Herrn ***Bf.***, vormals Geschäftsführer der insolvent gewordenen ***XY*** GmbH, geben wir in Vertretung unseres Klienten wie folgt bekannt:*

*Der Fragebogen über die wirtschaftlichen Verhältnisse wird von Herrn ***Bf*** persönlich beim FA vorgelegt und unterschrieben.*

*Die Frage, ob Herr ***Bf*** im Zuge der Insolvenz schuldhaft gehandelt hat, ist zu verneinen.*

Die Stellungnahme dazu ist wie folgt:

*Die Gesellschaft hat während des Jahres 2012 an einem Großprojekt für den Kunden ***2*** Gesellschaft für ***---*** GmbH, im Folgenden kurz „***2***“, gearbeitet.*

*Man hat der ***2*** zu Auftragsbeginn eine bis 31.12.2012 befristete Bankgarantie (Erfüllungsgarantie) in Höhe von Euro 100.000,- ausgestellt. Die laufenden Arbeiten wurden verrechnet und von der ***2*** auch bezahlt. Allerdings wurden die Gelder dieser Zahlungen aufgrund der offenen Bankgarantie von der Bank gesperrt und hätten per 1.1.2013, also nach Ablauf der Befristung der Bankgarantie, freigegeben werden sollen. Damit hätte die Gesellschaft die Verbindlichkeiten bedienen können und zusammen mit den weiteren Aufträgen wäre auch die Fortführung des Unternehmens gewährleistet gewesen.*

*Jedoch hat die ***2*** - trotz Versprechens im Zuge von Projektgesprächen noch im Dezember 2012, dass die Bankgarantie NICHT gezogen wird, und daher für die Geschäftsführung auch völlig überraschend - die Bankgarantie zum Stichtag 31.12.2012 (also am letzten möglichen Tag) doch gezogen. Somit war klar, dass der Fortbestand des Unternehmens unmöglich war. Man hat noch versucht, die Angelegenheit mit ***2*** zu regeln, vor allem hinsichtlich der oben erwähnten Gespräche im Dezember 2012, jedoch ohne Erfolg. Jedenfalls*

haben die Geschäftsführer ab diesem Zeitpunkt keine Zahlungen mehr geleistet und auch innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Frist zum Stichtag 02.02.2013 beim Firmenbuchgericht Insolvenz angemeldet. Somit liegt kein schuldhaftes Verhalten vor und somit kann auch von keiner persönlichen Haftung ausgegangen werden.

Dieser Stellungnahme liegt bei:

- *Eine Kopie des Kontoauszuges mit dem - gesperrten - Cashbestand in Höhe von € 94.897,41.*
- *Der Brief der Rechtsvertretung der ***2*** vom 31.12.2012 mit der Information, dass die Bankgarantie zum 31.12.2012 gezogen wurde. Dieser Brief ist erst am 08.01.2013 bei der Gesellschaft eingetroffen.*
- *Die Beantwortung dieses Briefes seitens der Gesellschaft*

Für weiterführende Informationen stehen wir - vor allem auch als ehemalige steuerliche Vertretung der Gesellschaft - jederzeit gerne zur Verfügung und empfehlen uns

mit freundlichen Grüßen“

Am 9. Jänner 2020 brachte der Bf. mittels Finanzonline folgende Eingabe ein:

„Betreffend den am 23.12.19 zugestellten Haftungsbescheid beeinspruche ich diesen wie im Folgenden dargestellt, auf Grund von Nichtigkeit der dargestellten Schuld sowie einer falschen Anschuldigung, dass ich meinem Beweisangebot zu meiner Entlastung nicht nachgekommen bin.

In Bezug auf mein Beweisangebot kann ich ihnen gerne das Schreiben von meinem damaligen Steuerberater ***SB*** vom 16.07.2014 nachreichen. In diesem wird dargelegt, dass die Nichterfüllung des Sanierungsverfahrens im Jänner 2013 auf ein unlauteres Verhalten unseres Kunden, der ***2***, zurückzuführen ist. Dieser hat entgegen all seiner Behauptungen im Dezember 2012 die mit 31.12.2012 auslaufende Bankgarantie zur Besicherung seiner Zahlung gezogen. Der Tatbestand eines schuldhaften Verhaltens ist damit nicht gegeben.

Darüber hinaus hat der alleinig für die Finanzen der ***XY*** GmbH verantwortliche Geschäftsführer, Herr ***GF2***, im September 2019 Ihnen eine ähnliche Schilderung zukommen lassen. Auch dieses Schreiben kann ich nachreichen.

Über diese Darstellungen hinaus haben Sie, das ***FA***, die gesamte Schuld pauschal mit 100.000,- bei dem Privatkonkurs von Herrn ***GF2*** angemeldet und auch schon Zahlungen daraus erhalten. Auf Grund dieser Umstände kann sich die im Haftungsbescheid angeführte Schuld nicht mehr auf die gesamte Summe belaufen.

Des Weiteren weise ich darauf hin, dass sämtliche Abgabeforderungen laut § 1489 ABGB einer Verjährungsfrist von 5 Jahren unterliegen. Eine erweiterte Verjährung von 10 bzw. 30 Jahren ist nur bei dem Tatbestand einer vorsätzlichen Hinterziehung von Abgaben sowie einer finanzstrafrechtlichen Handlung, die mit einer Freiheitsstrafe bedroht ist, gegeben. All diese Umstände sind in der gegenständlichen Situation nicht gegeben. Ich ersuche Sie höflichst um Kenntnissnahme meines Schreibens und Bestätigung der nicht mehr existenten Schuld.“

Mit Schriftsatz vom 4. August 2020 wurde durch die nunmehrige steuerliche Vertretung eine Ergänzung zur Bescheidbeschwerde eingebracht.

„Im beschwerdegegenständlichen Fall geht es um die Geschäftsführerhaftung gem. § 9 BAO über Steuerschulden der „***XY*** GmbH“. Wir begründen die Beschwerdeergänzung wie folgt:

Erstens ist nach unseren Recherchen die Einhebungsverjährung gem. § 238 BAO bereits abgelaufen.

Zweitens trifft den Geschäftsführer kein schuldhaftes Verhalten, da eine Verletzung von abgabenrechtlichen Pflichten nicht vorliegt.

Herr ***Bf*** war nämlich für die Abfuhr der gegenständlichen Abgaben nicht zuständig, sondern sein Partner, der selbständig vertretungsbefugte Geschäftsführer, Herr ***GF2***. Bei mehreren Vertretern können die Aufgaben geteilt werden und Herr ***Bf*** war nicht für die Finanzgebarung des Unternehmens zuständig. Dies kann mit Unterlagen nachgewiesen werden. Eine Verletzung von Auswahl- und Überwachungspflichten kann somit ausgeschlossen werden.

Drittens wurde der Haftungsbetrag zu einem großen Teil bereits von dem Co-Geschäftsführer bezahlt, weshalb diesbezüglich ein konkludentes Schuldeingeständnis durch die Bezahlung der Abgabenschulden seitens Herrn ***GF2*** offenkundig vorliegt. Der offene Haftungsbetrag ist jedenfalls durch die bereits bezahlten Abgaben zu reduzieren.

Wenngleich primär der Vertreter darzulegen hat, aus welchen Gründen ihm die Erfüllung abgabenrechtlicher Pflichten unmöglich war, ist im gegenständlichen Fall zu berücksichtigen, dass die Aufbewahrungsfristen der Buchführungsaufzeichnungen und sonstiger Belege durch

die lange Zeitdauer des Verfahrens bereits abgelaufen ist, sodass der Geschäftsführer aktuell nur über eingeschränkte Möglichkeiten der Beweisführung verfügt.

Im Laufe des weiteren Verfahrens halten wir uns gegebenenfalls eine detailliertere und ergänzende Begründung vor.

Beschwerdeantrag

Wir stellen den Beschwerdeantrag, die festgesetzte Haftungssumme gegen Herrn ****3**** als gegenstandslos zu erklären.“

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 29. Oktober 2020 wies die belangte Behörde die Beschwerde als unbegründet ab und führte dazu aus:

„Verjährung:

Das Recht, eine fällige Abgabe einzuheben und zwangsweise einzubringen, verjährt binnen fünf Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in welchem die Abgabe fällig geworden ist, keinesfalls jedoch früher als das Recht zur Festsetzung der Abgabe.

Die Verjährung fälliger Abgaben wird durch jede zur Durchsetzung des Anspruches unternommene, nach außen erkennbare Amtshandlung, wie durch Mahnung, durch Vollstreckungsmaßnahmen, durch Bewilligung einer Zahlungserleichterung oder durch Erlassung eines Haftungsbescheides unterbrochen. Mit Ablauf des Jahres, in welchem die Unterbrechung eingetreten ist, beginnt die Verjährungsfrist neu zu laufen. Mit Erstellung des Vorhalteverfahrens vom 17.06.2014 wurde die Verjährung unterbrochen, beginnt mit 01.01.2015 für weitere 5 Jahre zu laufen und endet somit mit 31.12.2019.

Bezugnehmend auf Ihre Heranziehung zur Haftung:

Sie wurden zur Haftung nach § 9 Bundesabgabenordnung herangezogen.

Die Vertreterhaftung nach § 9 BAO besteht für die den vertretenen Abgabepflichtigen treffenden Abgaben insoweit, als die Abgaben infolge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können.

Die zur Vertretung der GmbH berufenen Personen haben nach § 80 Abs. 1 BAO alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen Vertretenen obliegen. Sie haben insbesondere dafür zu sorgen, dass die Abgaben aus den Mitteln, die sie verwalten, entrichtet werden.

Weitere Pflichten sind

- die Führung von Büchern und Aufzeichnungen,

- die Erfassung der Bareinnahmen mit einer Registrierkasse (§ 131b BAO),
- die Belegerteilungspflicht (§ 132a BAO),
- die Aufbewahrung von Unterlagen im Sinn des § 132 Abs. 1 BAO,
- die (zeitgerechte) Einreichung von Abgabenerklärungen,
- die Beantwortung von Bedenkenvorhalten und von Ergänzungsaufträgen

Sind bei einer Mehrheit von Vertretern die Aufgaben verteilt, bewirkt dies nicht, dass die nicht mit Abgabenangelegenheiten betrauten Vertreter sich um die Tätigkeit des damit betrauten Vertreters nicht mehr zu kümmern brauchen. Jedem Vertreter obliegt die Überwachung der anderen (vgl. zB VwGH 21.5.1992, 88/17/0216).

Gleichbehandlungsgrundsatz

Reichen die Mittel des Vertretenen nicht aus, die offenen Schuldigkeiten zur Gänze zu entrichten, so ist der Vertreter grundsätzlich zur Befriedigung der Schulden im gleichen Verhältnis (anteilig) verpflichtet (Gleichbehandlungsgrundsatz); die Gleichbehandlung sämtlicher Gläubiger bezieht sich auf die jeweiligen Fälligkeitszeitpunkte einerseits und das Vorhandensein liquider Mittel andererseits (zB VwGH 29.1.2004, 2000/15/0168; VwGH 21.12.2005, 2004/14/0146).

Da Sie den Nachweis der Gleichbehandlung aller Gläubiger nicht erbracht haben, war Ihre Beschwerde daher abzuweisen.“

Dagegen brachte der Bf. durch seinen steuerlichen Vertreter am 13. November 2020 einen Vorlageantrag ein.

Beantragt wurde die Durchführung einer mündlichen Senatsverhandlung. Zur Begründung wurde auf das Schreiben vom 4. August 2020 verwiesen.

Mit Vorhalt vom 19. Oktober 2021 ersuchte das BFG die belangte Behörde um Mitteilung, weshalb der Haftungsbescheid erst mehr als 5 Jahre nach dem Haftungsvorhalt erging.

Weiters wurde um genaue Aufgliederung der haftungsgegenständlichen Säumniszuschläge ersucht.

Im diesbezüglichen Antwortschreiben vom 21. Oktober 2021 wurde ausgeführt, dass sich der Sachbearbeiter einerseits mit den anderen zur Haftung Heranzuziehenden befasst habe, andererseits dem Bf. nach dessen Ersuchen die Frist zur Stellungnahme verlängert worden sei.

Des Weiteren hätten sich folgende Fragen gestellt:

- Ist der Rückstand zum Zeitpunkt der HB-Erstellung überhaupt einbringlich?
- Werden andere Haftende den Rückstand begleichen?
- Wie sieht die Stellungnahme der anderen Geschäftsführer aus ?

Die mündliche Senatsverhandlung wurde für den 16. Dezember 2021 anberaumt.

Bei Aufruf der Rechtsache um 10:15 Uhr wurde festgestellt, dass seitens der Abgabenbehörde kein Vertreter, jedoch der Bf. persönlich mit seinem steuerlichen Vertreter Mag. Erich Wolf erschienen ist.

Es erging der Beschluss auf Durchführung der Verhandlung in Abwesenheit der Abgabenbehörde.

Nach Schilderung des bisherigen Verwaltungsverfahrens durch den Berichterstatter richtete sich der Vertreter des Bf. mit seinen Ausführungen zunächst gegen die gesetzliche Bestimmung zur Haftungsinanspruchnahme, den § 9 BAO. Eine Kapitalgesellschaft werde deswegen gegründet damit eben keine Inanspruchnahme einer natürlichen Person erfolge, die Judikatur zu § 9 BAO sei viel zu eng. Weiterhin werde Verjährung eingewendet. Zudem liege keine schuldhafte Pflichtverletzung durch den Bf. vor. Der weitere Geschäftsführer ***GF2***, der als Zeuge anwesend sei, sei ebenfalls zur Haftung herangezogen worden und habe bereits den Großteil des dem Bf. als offener Betrag angelasteten Haftungsbetrages von € 95.630,61 entrichtet. Es könnten derzeit nur noch max. € 15.000,00 aushaften.

Im ersten Konkursverfahren habe die Abgabenbehörde € 107.000,00 angemeldet gehabt und ca. 22,5% erhalten. In der Folge seien € 100.000,00 von Herrn ***GF2*** verlangt worden und er habe ca. 60 % davon bezahlt.

Der Bf. führte aus, die Firma sei sehr schnell gewachsen, aber irgendwann habe der Aufwand keine Relation mehr zum Umsatz gehabt. Im Jahr 2010 sei es zu einem Sanierungsverfahren gekommen, wobei die 3. Rate nicht mehr bezahlt habe werden können, da die Gesellschaft in einen Rechtsstreit mit einem Kunden gekommen sei, der von der Gesellschaft erbrachte Leistungen nicht anerkannt und bezahlt habe.

Der Zeuge ***GF2*** führte nach Belehrung zur Wahrheitspflicht in der Sache aus, dass er ebenfalls Geschäftsführer der ***XY*** Ges.m.b.H. gewesen sei.

Er sei mit Haftungsbescheid im Jahr 2015 zur Haftung herangezogen worden und im selben Jahr sei über sein Vermögen ein Privatkonkurs eröffnet worden.

Die lohnabhängigen Abgaben seien vom Steuerberater berechnet und ihm die Höhe bekanntgegeben worden. Die Bezahlung der Abgaben sei ihm oblegen.

Am Firmenkonto seien beide Gf. zeichnungsberechtigt gewesen.

Es habe zwischen den Geschäftsführern die Vereinbarung gegeben, dass der Bf. den Außenbereich, Marketing, Sale-Angelegenheiten übernehme und der Zeuge die Mitarbeiter und die Finanzangelegenheiten.

Seiner Erinnerung nach seien die Löhne im November und Dezember 2010 nicht mehr ausbezahlt worden. Der Zeuge führte weiters aus, er habe den zweiten Gf. nicht darüber informiert, wenn in manchen Monaten die Lohnsteuer nicht an das FA überwiesen werden konnte.

Der Vertreter des Bf. führte zum Schluss des Verfahrens aus, dass das Jahr 2010 bereits sehr lange zurückliege und sowohl sein Mandant als auch der Zeuge heute ganz anderen Aufgaben wahrnehmen würden. Der Bf. sei seinerzeit in der EDV-Branche selbstständig gewesen, zwischenzeitig sei er Angestellter und auch Mitglied bei der ***4***. Zusammenfassend sei der Vertreter der Ansicht, dass die Haftungsinanspruchnahme zu Unrecht erfolgt sei.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 9 Abs. 1 BAO haften die in den §§ 80 ff BAO bezeichneten Vertreter neben den durch sie vertretenen Abgabepflichtigen für die diese treffenden Abgaben insoweit, als die Abgaben infolge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können.

Nach § 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.

Voraussetzung für die Haftung sind eine Abgabenschuld gegen den Vertretenen, die Stellung als Vertreter, die Uneinbringlichkeit der Abgabensforderung, eine Pflichtverletzung des

Vertreters, dessen Verschulden an der Pflichtverletzung und die Ursächlichkeit der Pflichtverletzung für die Uneinbringlichkeit.

I.) Vorliegen einer Abgabeforderung gegen den Vertretenen:

Gemäß der vorliegenden Kontoabfrage haften die haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten am Abgabenkonto der Firma unberichtigt aus.

Zum Einwand der Verjährung:

Gemäß § 238 Abs 1 BAO verjährt das Recht, eine fällige Abgabe einzuheben und zwangsweise einzubringen, binnen fünf Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in welchem die Abgabe fällig geworden ist, keinesfalls jedoch früher als das Recht zur Festsetzung der Abgabe. Nach dem zweiten Absatz dieses Paragraphen wird die Verjährung fälliger Abgaben durch jede zur Durchsetzung des Anspruches unternommene, nach außen erkennbare Amtshandlung, wie durch Mahnung, durch Vollstreckungsmaßnahmen, durch Bewilligung einer Zahlungserleichterung oder durch Erlassung eines Bescheides gemäß §§ 201 und 202 unterbrochen, wobei mit Ablauf des Jahres, in welchem die Unterbrechung eingetreten ist, die Verjährungsfrist neu zu laufen beginnt.

Gemäß § 224 Abs. 1 BAO werden die in Abgabenvorschriften geregelten persönlichen Haftungen durch Erlassung von Haftungsbescheiden geltend gemacht. In diesen ist der Haftungspflichtige unter Hinweis auf die gesetzliche Vorschrift, die seine Haftungspflicht begründet, aufzufordern, die Abgabenschuld, für die er haftet, binnen einer Frist von einem Monat zu entrichten.

Abs. 2: Die Bestimmungen des Einkommensteuerrechtes über die Geltendmachung der Haftung für Steuerabzugsbeträge bleiben unberührt.

Abs. 3: Die erstmalige Geltendmachung eines Abgabenanspruches anlässlich der Erlassung eines Haftungsbescheides gemäß Abs. 1 ist nach Eintritt der Verjährung des Rechtes zur Festsetzung der Abgabe nicht mehr zulässig.

Durch die Anmeldung im Insolvenzverfahren wird gemäß § 9 Abs. 1 IO die Verjährung der angemeldeten Forderung unterbrochen. Die Verjährung der Forderung gegen den Schuldner beginnt von Neuem mit dem Ablauf des Tages, an dem der Beschluss über die Aufhebung des Insolvenzverfahrens rechtskräftig geworden ist.

Durch die erfolgte Anmeldung wurde die Verjährung unterbrochen, die mit der rechtskräftigen Aufhebung des Insolvenzverfahrens vom 25. März 2014 neu zu laufen begann.

Der Lauf der Einhebungsverjährung gegenüber dem Erstschuldner wird auch durch jede zur Durchsetzung des Abgabenanspruches gegen den potentiell Haftenden gerichtete

Amtshandlung unterbrochen. Die Inanspruchnahme persönlich Haftender durch Haftungsbescheid stellt ebenfalls eine Einhebungsmaßnahme dar; sie ist dann zulässig, wenn die Einhebungsverjährung gegenüber dem Hauptschuldner noch nicht eingetreten ist (VwGH 6.8.1996, 89/17/0186).

Unbestritten erging auch am 17. Juni 2014 ein Haftungsvorhalt an den Bf.

Die Verjährungsfrist endete demzufolge am 31.12.2019.

Der nunmehrige Haftungsbescheid erging am 19. Dezember 2019, somit noch innerhalb der Verjährungsfrist.

Die Einhebungsverjährung ist daher entgegen dem Beschwerdevorbringen nicht eingetreten.

Laut Kontoabfrage haften die vom Haftungsbescheid umfassten Abgabenschuldigkeiten wie folgt aus

Abgabenart	Zeitraum	Betrag
Umsatzsteuer	04/2010	0,00
Umsatzsteuer	05/2010	0,00
Umsatzsteuer	09/2010	6.036,67
Umsatzsteuer	11/2010	29.714,29
Lohnsteuer	01/2010	0,00
Lohnsteuer	02/2010	0,00
Lohnsteuer	05/2010	3.711,06
Lohnsteuer	11/2010	5.577,37
Körperschaftsteuer	10-12/2009	0,00
Körperschaftsteuer	01-03/2010	0,00
Körperschaftsteuer	04-06/2010	437,00
Körperschaftsteuer	07-09/2010	437,00
Körperschaftsteuer	10-12/2010	437,00
Körperschaftsteuer	2011	3.734,00

Dienstgeberbeitrag	01/2010	0,00
Dienstgeberbeitrag	02/2010	0,00
Dienstgeberbeitrag	05/2010	1.354,84
Dienstgeberbeitrag	10/2010	1.545,94
Dienstgeberbeitrag	11/2010	2.098,24
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	01/2010	0,00
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	02/2010	0,00
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	05/2010	120,43
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	10/2010	137,42
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	11/2010	186,51
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	02/2011	3,00
Stundungszinsen	2009	64,10
Stundungszinsen	2010	2.494,27
Säumniszuschlag 1	2009	1.459,32
Umsatzsteuer	10/2010	1.789,92
Lohnsteuer	10/2010	3.608,48
Säumniszuschlag 1	2010	1.837,51
Summe:		66.784,37

II.) Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten bei der Primärschuldnerin

Unbestritten ist, dass die ***XY*** GmbH am ***Datum8*** im Firmenbuch gelöscht wurde.

Die haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten sind daher bei der Firma uneinbringlich.

III.) Stellung des Bf. als Vertreter

Laut Firmenbuchauszug vertrat der Bf. die Gesellschaft ab ***Datum5*** als handelsrechtlicher Geschäftsführer. Am ***Datum9*** trat der Bf. als Geschäftsführer zurück, wodurch seine Vertretertätigkeit beendet wurde.

Der Bf. zählt somit zum Kreis der im § 80 Abs. 1 BAO genannten gesetzlichen Vertreter juristischer Personen, welche - bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen - gemäß § 9 BAO zur Haftung herangezogen werden können.

Angemerkt wird, dass die GmbH neben dem Bf. auch Herr ***GF2*** als Geschäftsführer im Firmenbuch eingetragen war.

IV.) schuldhafte Pflichtverletzung des Bf. als Geschäftsführer und Kausalzusammenhang

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat der Vertreter darzutun, aus welchen Gründen ihm die Erfüllung abgabenrechtlicher Pflichten unmöglich gewesen sei, widrigenfalls die Abgabenbehörde eine schuldhafte Verletzung im Sinne des § 9 Abs. 1 BAO annehmen darf. Hat der Vertreter schuldhaft seine Pflicht verletzt, für die Abgabentrückung aus den Mitteln der Gesellschaft zu sorgen, so darf die Abgabenbehörde davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung für die Uneinbringlichkeit ursächlich war (vgl. VwGH 19.5.2015, 2013/16/0016, mwN).

Für die Haftung nach § 9 BAO ist nur die Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten von Bedeutung (VwGH 2.7.2002, 96/14/0076).

Zu den abgabenrechtlichen Pflichten gehören (abgesehen von der Abgabentrückung) vor allem die Führung gesetzmäßiger Aufzeichnungen (z.B. VwGH 30.5.1989, 89/14/0043) sowie die Offenlegungs- und Wahrheitspflicht (VwGH 23.1.2003, 2001/16/0291).

Der Vertreter haftet für nicht entrichtete Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die Mittel, die ihm für die Entrichtung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft zur Verfügung gestanden sind, hierzu nicht ausreichen, es sei denn, er weist nach, dass er die Abgabenbehörde im Verhältnis nicht schlechter behandelt hat als bei anteiliger Verwendung der vorhandenen liquiden Mittel für die Begleichung aller Verbindlichkeiten (Gleichbehandlungsgrundsatz). Der Nachweis, welcher Betrag bei Gleichbehandlung sämtlicher Gläubiger - bezogen auf die jeweiligen Fälligkeitszeitpunkte einerseits und das Vorhandensein liquider Mittel andererseits - an die Abgabenbehörde zu entrichten gewesen wäre, obliegt dem Vertreter.

Auf diesem, nicht auf der Behörde, lastet auch die Verpflichtung zur Errechnung einer entsprechenden Quote. Vermag der Vertreter nachzuweisen, welcher Betrag bei anteilmäßiger Befriedigung der Forderungen an die Abgabenbehörde abzuführen gewesen wäre, so haftet er nur für die Differenz zwischen diesem und der tatsächlich erfolgten Zahlung. Wird dieser Nachweis nicht angetreten, kann dem Vertreter die uneinbringliche Abgabe zur

Gänze vorgeschrieben werden (vgl. z.B. VwGH 2.9.2009, 2007/15/0039, BFG 28.5.2015, RV/7100596/2014, a.o. Rev. zurückgewiesen).

Der Bf. hat allerdings dargetan, dass er über die Bücher der Gesellschaft nicht mehr verfüge, da die Verahrungsfrist bereits abgelaufen sei.

Dazu ist festzustellen:

Laut Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes obliegt es dem Vertreter 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 schon im Hinblick auf seine mögliche Inanspruchnahme als Haftungspflichtiger zumutbar, jene Informationen zu sichern, die ihm im Fall der Inanspruchnahme als Haftungspflichtiger die Erfüllung der Darlegungspflicht im oben beschriebenen Sinn ermöglichen (VwGH 19.05.2015, 2013/16/0016).

Allerdings normiert § 132 BAO eine siebenjährige Aufbewahrungspflicht.

Die siebenjährige Aufbewahrungsfrist des § 132 Abs. 1 BAO beginnt für Bücher und Aufzeichnungen mit Schluss des Kalenderjahres, für das die Eintragungen vorgenommen worden sind bzw. für Belege, Geschäftspapiere und sonstige Unterlagen vom Schluss des Kalenderjahres, auf das sie sich beziehen.

Die Aufbewahrungsfrist verlängert sich für Bücher, Aufzeichnungen und hiezu gehörige Belege, solange die Unterlagen für (am Ende der Siebenjahresfrist anhängige) Verfahren, die die Abgabenerhebung betreffen, von Bedeutung sind, wenn in solchen Verfahren diejenigen Parteistellung haben, für die auf Grund von Abgabenvorschriften (z.B. § 125 BAO, § 76 EStG 1988, § 18 Abs. 1 UStG 1994) die Bücher bzw. Aufzeichnungen zu führen waren oder ohne gesetzliche Verpflichtung Bücher geführt wurden.

Die Verlängerung der Aufbewahrungsfrist stellt zwar nicht auf die subjektive Kenntnis von der Anhängigkeit des Verfahrens ab. Jedoch wird die Partei meist hiervon Kenntnis haben (Ritz, BAO, 5. Aufl. 2014, § 132 RZ 7).

Die belangte Behörde hat zwar dem Bf. am 17. Juni 2014 einen Haftungsvorhalt zugestellt, jedoch begründet dieser Umstand nach Ansicht des BFG kein anhängiges Verfahren, zumal der Vorhalt den Zweck verfolgte, zu prüfen, ob die Voraussetzungen zur Heranziehung des Bf. zur Haftung dem Grunde nach vorliegen.

Es mag dahingestellt bleiben, ob das Antwortschreiben vom 16. Juli 2014 zum Haftungsvorhalt bei der belangten Behörde eingelangt ist. Tatsache ist, dass das Finanzamt in der Folge untätig blieb.

Soferne die belangte Behörde zur Begründung für die lange verstrichene Zeit anführt, dass die Stellungnahme der anderen Geschäftsführer abgewartet worden sei, bzw. überwacht worden sei, ob andere Haftungspflichtige den Rückstand begleichen, ist dem entgegenzuhalten, dass diese Maßnahmen keine 5,5 Jahre in Anspruch nehmen und dies auch dem Bf. nicht bekannt sein konnte.

Nachdem das Finanzamt keine weiteren Schritte gegen den Bf. als möglichem Haftungsschuldner gesetzt hat sowie aufgrund des Umstandes, dass der weitere Geschäftsführer mit Bescheid vom 7. September 2015 zur Haftung herangezogen wurde und der Bf. berechtigter Weise davon ausgehen konnte, selbst nicht zur Haftung herangezogen zu werden, kommt dem Beschwerdeeinwand, dass der Bf. (hier: auf Grund des Verstreichens der siebenjährigen Aufbewahrungspflicht) in Beweisschwierigkeiten wäre, Berechtigung zu. Die Aufbewahrungsfrist der Unterlagen für die haftungsgegenständlichen Abgaben der Jahre 2009 bis 2011 endete gemäß § 132 Abs. 1 BAO spätestens am 31. Dezember 2016, 31. Dezember 2017 und 31. Dezember 2018.

Der Haftungsbescheid erging jedoch erst am 19. Dezember 2019.

Da von einem potentiell Haftungspflichtigen nach Ablauf der siebenjährigen Aufbewahrungspflicht im Falle einer späteren Haftungsinanspruchnahme kein Nachweis für die Gleichbehandlung der Verbindlichkeiten gefordert werden kann (vgl. UFSW vom 05.07.2007, RV/0310-W/07), war der Beschwerde stattzugeben, da die siebenjährige Aufbewahrungsfrist – Ende des Jahres 2018 - zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides bereits abgelaufen war.

Der Beschwerde war daher hinsichtlich der haftungsgegenständlichen Umsatzsteuern, Körperschaftsteuern, Dienstgeberbeiträgen, Zuschlägen zu den Dienstgeberbeiträgen, Stundungszinsen und Säumniszuschlägen stattzugeben.

Vom Gleichbehandlungsgrundsatz ausgenommen sind allerdings im Abzugsweg einzubehaltende Abgaben wie Lohnsteuer.

Diese haftet wie folgt aus:

Abgabenart	Zeitraum	Betrag
Lohnsteuer	05/2010	3.711,06
Lohnsteuer	11/2010	5.577,37
Lohnsteuer	10/2010	3.608,48
Summe		12.896,91

Hinsichtlich der haftungsgegenständlichen Lohnsteuer ergibt sich bereits aus § 78 Abs. 3 EStG, dass der Arbeitgeber, falls ihm zur Verfügung stehenden Mittel zur Auszahlung des vollen vereinbarten Arbeitslohnes nichtausreichen, die Lohnsteuer von dem tatsächlich zur Auszahlung gelangen den niedrigeren Betrag zu berechnen und einzubehalten hat. Wird die Lohnsteuer nicht einbehalten und an das Finanzamt abgeführt, ist ungeachtet wirtschaftlicher Schwierigkeiten einer GmbH nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes von einer schuldhaften Pflichtverletzung des Geschäftsführers auszugehen, was zu dessen Inanspruchnahme als Haftender führt.

In diesem Zusammenhang brachte der Bf. vor, dass er nicht alleiniger Geschäftsführer gewesen sei. Es habe eine Geschäftsverteilung gegeben, der abgabenrechtliche Bereich sei vom weiteren Geschäftsführer ***GF2*** wahrgenommen worden.

In der mündlichen Senatsverhandlung bestätigte der weitere Geschäftsführer ***GF2***, dass der Bf. nicht für wirtschaftliche, finanzielle und rechtliche Belange der genannten Gesellschaft zuständig gewesen sei. Diese Aufgabe sei von ihm wahrgenommen worden.

Sind mehrere potentiell Haftende vorhanden, richtet sich die haftungsrechtliche Verantwortung danach, wer mit der Besorgung der Abgabenangelegenheiten betraut ist. Der von den finanziellen, insbesondere steuerlichen Angelegenheiten ausgeschlossene Geschäftsführer ist in der Regel nicht in Anspruch zu nehmen. Verletzt jedoch der mit abgabenrechtlichen Angelegenheiten nicht befaßte Vertreter seine eigenen Pflichten dadurch grob, dass er trotz Unregelmäßigkeiten des zur Wahrnehmung abgabenrechtlicher Angelegenheiten Bestellten nichts unternimmt, um Abhilfe zu schaffen, so ist auch er haftbar, es sei denn, dass ihm triftige Gründe die Erfüllung dieser wechselseitigen Überwachungspflicht unmöglich machen. Allerdings kommt eine Überprüfung der Tätigkeit des mit der Abgabentrachtung betrauten oder hierfür verantwortlichen Geschäftsführers durch den anderen Geschäftsführer nur dann in Betracht, wenn ein Anlaß vorliegt, an der Ordnungsmäßigkeit seiner Geschäftsführung zu zweifeln (vgl. auch hiezu das bereits erwähnte Erkenntnis vom 28. Mai 1992, Zl. 88/17/0216, und das Erkenntnis vom 18. November 1991, Zl. 90/15/0123, sowie die dort angeführte weitere Rechtsprechung).

Der weitere Geschäftsführer ***GF2*** sagte in der mündlichen Verhandlung aus, dass er den Bf. bezüglich der Zahlungsrückstände an Lohnsteuer den Bf. nicht informiert habe.

Dies konnte seitens des Bundesfinanzgerichtes nicht widerlegt werden. Es ist zwar davon auszugehen, dass dem Bf. die wirtschaftlichen Schwierigkeiten der GmbH bekannt waren, jedoch ist dies noch kein ausreichender Grund dafür, an der ordnungsgemäßen Geschäftsführung zu zweifeln. Die Lohnsteuer 5/5010 wurde zwar nicht entrichtet, jedoch die Lohnsteuer für die folgenden Monate 6-9/2010. Eine regelmäßige Nichtentrichtung der

Lohnsteuer liegt nicht vor. Daher war nach weiterer Beweisaufnahme der Haftungsbescheid hinsichtlich der Haftungsinanspruchnahme wegen nicht entrichteter Lohnsteuern aufzuheben.

Nach ständiger Judikatur des VwGH ist im Rahmen des Ermessens auch die Unbilligkeit angesichts lange verstrichener Zeit zu berücksichtigen. Ein langer Zeitabstand zwischen dem Entstehen der Abgabenschuld oder der Feststellung der Uneinbringlichkeit der Abgaben bei der Primärschuldnerin einerseits und der bescheidmäßigen Inanspruchnahme zur Haftung andererseits ist zweifellos ein Umstand, den die Abgabenbehörde bei der Inanspruchnahme zur Haftung im Sinne des Ermessens nicht außer Betracht lassen darf (vgl. VwGH 16.10.2014, Ro 2014/16/0066; VwGH 3.9.2008, 2006/13/0159, VwSlg 8363 F/2008).

Anlässlich der Abkehr vom Standpunkt einer personenbezogenen Wirkung von Unterbrechungshandlungen für den Bereich der Einhebungsverjährung und Bekenntnis zur Auffassung der anspruchsbezogenen Wirkung von Unterbrechungshandlungen hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 18.10.1995, 91/13/0037, 0038, auch ausgesprochen, dass es umso wichtigere Obliegenheit der behördlichen Ermessensübung bleibe, den jeweiligen Umständen des Einzelfalles in der gebotenen Weise Rechnung zu tragen und aus dieser Beurteilung der Rechtslage, zumal auch hinsichtlich des Elementes der Zumutbarkeit der Heranziehung eines Haftungspflichtigen angesichts lange verstrichener Zeit, resultierende Unbilligkeiten hintanzuhalten.

Daher wurde der Obliegenheit, angesichts lange verstrichener Zeit resultierende Unbilligkeiten hintanzuhalten, in der Folge auch in zahlreichen Entscheidungen des Unabhängigen Finanzsenates (UFSL vom 06.05.2010, RV/0492-L/09; UFSW vom 20.09.2010, RV/1580-W/10; UFSW vom 23.09.2011, RV/1682-W/11; UFSL vom 26.02.2004, RV/0375-L/03; UFSW vom 25.11.2005, RV/0910-W/03) insofern Rechnung getragen, als die Haftung im Rahmen der Ermessensentscheidung aufgehoben wurde.

Die Fälligkeiten der vom Haftungsausspruch betroffenen Abgabenschuldigkeiten liegen nunmehr ca 10 Jahre zurück. Die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin stand spätestens im Zeitpunkt der Löschung im Firmenbuch, somit am ***Datum8*** fest. Der Haftungsbescheid erging erst mehr als 5 Jahre danach (19. Dezember.2019). Für das lange Zuwarten bis zur Erlassung des Haftungsbescheides lagen keine Gründe vor.

Da beim Bf. nach Ablauf der siebenjährigen Aufbewahrungspflicht kein Nachweis für die Gleichbehandlung der Verbindlichkeiten mehr gefordert werden kann und auch eine Aufteilung der Geschäftsführeragenden vorlag, wobei der Bf. nicht für wirtschaftliche, finanzielle und rechtliche Belange der genannten Gesellschaft zuständig war, war der Beschwerde auch zu den Gleichbehandlungsabgaben stattzugeben und der angefochtene Bescheid aufzuheben.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine ordentliche Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht 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. Auf die oben jeweils näher dargestellte Judikatur wird verwiesen.

Wien, am 16. Dezember 2021