



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des CP, vom 1. Februar 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 3. Jänner 2005 zu StNr. 000/0000, mit dem der Berufungswerber gemäß § 12 BAO zur Haftung für Abgabenschuldigkeiten der Firma R-KEG im Ausmaß von 8.318,20 € in Anspruch genommen wurde, entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben. Die Haftungsinanspruchnahme wird auf folgende Abgabenschuldigkeiten in Höhe von insgesamt 8.230,49 € eingeschränkt:

Abgabenart	Zeitraum	Fälligkeit	Betrag
Umsatzsteuer	2002	17.02.2003	5.238,38
Stundungszinsen	2003	17.12.2003	111,86
Pfändungsgebühr	2004	08.01.2004	73,52
Barauslagenersatz	2004	08.01.2004	1,10
Umsatzsteuer	01-11/03	15.01.2004	1.271,68
Umsatzsteuer	01/04	15.03.2004	1.084,00
Umsatzsteuer	02/04	15.04.2004	305,17
Säumniszuschlag 2	2003	19.04.2004	72,40
Säumniszuschlag 3	2003	19.07.2004	72,38
			8.230,49

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Gesellschaftsvertrag vom 28.8.2002 wurde vom Berufungswerber als persönlich haftender Gesellschafter (Komplementär) und MK als Kommanditist die R-KEG gegründet. Gemäß § 6 des Gesellschaftsvertrages betrug die Hafteinlage des Kommanditisten (die auch seiner Pflichteinlage entsprach) 17.000,00 €, und war dieser zu 90 % am Vermögen der Gesellschaft

beteiligt. Der Berufungswerber hatte der Gesellschaft seine Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen, übernahm die Geschäftsführung und war mit 10 % am Gesellschaftsvermögen beteiligt. Weiters erhielt er gemäß § 7 des Vertrages von der Gesellschaft unter Anrechnung auf seinen Gewinnanteil einen garantierten Vorweggewinnbezug in Höhe des kollektivvertraglichen Entgeltes für Gewerbeangestellte zuzüglich Lohnnebenkosten.

Mit Abtretungsvertrag vom 19.12.2003 hat MK einen Teil seines Kommanditanteils an die B-GmbH um den Nominalwert von 7.300,00 € abgetreten.

Das Landesgericht Steyr wies mit Beschluss vom 20.12.2004 einen Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens über die Gesellschaft mangels Vermögens ab.

Mit Haftungsbescheid vom 3.1.2005 nahm das Finanzamt den Berufungswerber für folgende Abgabenschulden der Gesellschaft gemäß § 12 BAO in Anspruch:

Abgabenart	Zeitraum	Fälligkeit	Betrag
Umsatzsteuer	2002	17.02.2003	5.238,38
Stundungszinsen	2003	17.12.2003	111,86
Pfändungsgebühr	2004	08.01.2004	73,52
Barauslagenersatz	2004	08.01.2004	1,10
Umsatzsteuer	01-11/03	15.01.2004	1.271,68
Umsatzsteuer	01/04	15.03.2004	1.084,00
Umsatzsteuer	02/04	15.04.2004	392,88
Säumniszuschlag 2	2003	19.04.2004	72,40
Säumniszuschlag 3	2003	19.07.2004	72,38
Summe			8.318,20

In der Bescheidbegründung wurde im Wesentlichen darauf hingewiesen, dass der Berufungswerber als Komplementär in vollem Umfang für die Abgabenschulden der Gesellschaft hafte. Bisherige Einbringungsmaßnahmen bei der Gesellschaft seien wenig erfolgreich gewesen. Weiters verwies das Finanzamt auf die Konkursabweisung vom 20.12.2004. Die Geltendmachung der Haftung sei eine zweckmäßige Sicherungsmaßnahme um den Abgabenausfall zu verhindern.

Gegen diesen Bescheid wurde mit Telefax vom 1.2.2005 Berufung erhoben. Bei der Gesellschaft sei das Stammkapital von 17.000,00 € nicht einbezahlt. Die Kommanditisten würden dafür haften. Weiters habe der Berufungswerber das Finanzamt mit Fax vom 6.12.2004 vor der Liquidation der Gesellschaft gebeten, das Guthaben der Firma "in Form einer Forderungsexekution" über 53.333,00 € gegen die W-GmbH zu pfänden, damit die Volksbank Linz-Mühlviertel, die ja auch die Mehrwertsteuer in Höhe von 7.600,00 € "gestohlen" habe, sich diese nicht aneignen könne, was letztlich durch eine Sicherstellungsexekution geschehen sei. Er sei von Anfang an von der Bank betrogen worden und habe beim Finanzamt keine Unterstützung gefunden, obwohl es um Abgaben gegangen sei. Weiters seien auch die Kommanditisten am Konkurs der Firma maßgeblich schuld

gewesen (fehlenden Stammkapital und Zurückhaltung eines Gerätes im Wert von 33.000,00 €).

In einem Vorhalt der erkennenden Behörde vom 17. 5.2006 wurde dem Berufungswerber Gelegenheit gegeben, zu folgenden Punkten Stellung zu nehmen:

"1) Vom Kommanditisten MK wurde glaubhaft gemacht, dass die gesamte Kommanditeinlage in Höhe von 17.000,00 € einbezahlt wurde. Neben dieser Einlage habe er der Gesellschaft weitere 10.000,00 € zur Verfügung gestellt. Der Gesamtbetrag von 27.000,00 € war zunächst auf zwei Sparbüchern zu je 13.500,00 € angelegt, die am 2.12.2003 aufgelöst wurden. Das Realisat von je 13.706,80 € wurde auf das Firmenkonto der KEG überwiesen.

2) Mit Abtretungsvertrag vom 19.12.2003 hat MK einen Teil seines Kommanditanteils an die Firma B-GmbH um den Nominalwert von 7.300,00 € abgetreten. Weder dem Abtretungsvertrag noch dem sonstigen Akteninhalt ist zu entnehmen, dass MK diesen Teil seiner Hafteinlage von der KEG zurückverlangt hätte. Am Umfang der geleisteten Hafteinlage von 17.000,00 € trat durch den Abtretungsvertrag daher keine Änderung ein.

3) Zu der von Ihnen in der Berufung angesprochenen, vom Finanzamt unterlassenen Pfändung einer Forderung gegen die Fa. W-GmbH wird darauf hingewiesen, dass diese Gesellschaft nicht Schuldnerin der KEG, und damit im Verhältnis zum Abgabengläubiger nicht Drittschuldnerin im Sinne des § 65 AbgEO war. Die Forderung stand vielmehr laut Bewilligungsbeschluss des BG Windischgarsten vom 21.11.2003 der Firma "CC" (richtig laut Ihrem Fax vom 6.12.2004: "CD") zu.

Es ist aber auch nicht ersichtlich, inwiefern eine allfällige finanzbehördliche Pfändung der Forderung der KEG gegen die CD zweckmäßig gewesen sein sollte, da ja auch die von der KEG betriebene Forderungsexekution (in diesem Verfahren war die Fa. W-GmbH Drittschuldnerin) offenbar erfolglos verlief, wie Ihrem Berufungsvorbringen zu entnehmen ist.

Laut dem genannten Beschluss vom 21.11.2003 wurde im Übrigen die verpflichtete Firma CD von JP vertreten, an den auch eben dieser Beschluss adressiert war, mit dem der betreibenden Gläubigerin (KEG) die Forderungsexekution bewilligt wurde."

In einer Stellungnahme vom 6.6.2006 führte der Berufungswerber aus, dass er "über die Klärung des Verbleibens der Stammeinlage" von 17.000,00 € einen Wirtschaftsprüfer mit einer Sachverhaltsdarstellung beauftragen werde. Ob MK für die Abtretung eines Teiles seiner Stammeinlage eine Ablöse erhalten habe, sei nicht bekannt. An der "Verpflichtung der Kommanditisten über die Stammeinlage" habe sich nur insofern etwas geändert, als die B-GmbH in die Haftung mit eingestiegen sei. Bei seiner Forderung an das Finanzamt, die "gerichtlich bestätigte Forderung an die CD und als Drittschuldner die W-GmbH zu pfänden",

habe er dem Finanzamt die genauen Zusammenhänge erklärt. In der Zwischenzeit habe eine Tagsatzung über die Drittschuldnerklage gegen die W-GmbH stattgefunden, in der laut Geschäftsführer der W-GmbH tatsächlich eine Forderung der CD in Form eines Darlehens bestehe, auf die sich die Drittschuldnerforderung stütze. Das Finanzamt hätte nach der genauen Darstellung der Sachlage durch den Berufungswerber die Erfolgsaussichten einer Klage selbst überprüfen können, da jenes Darlehen in den Bilanzen der W-GmbH ausgewiesen sei. Eine gerichtliche Entscheidung werde bei der Hauptverhandlung im Herbst getroffen, bei der sehr gute Erfolgsaussichten bestünden.

Die vom Berufungswerber angekündigte Sachverhaltsdarstellung zum "Verbleib" der Stammeinlage wurde in weiterer Folge nicht vorgelegt.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 12 BAO haften die Gesellschafter von als solche abgabepflichtigen und nach bürgerlichem Recht voll oder teilweise rechtsfähigen Personenvereinigungen ohne eigene Rechtspersönlichkeit persönlich für die Abgabenschulden der Personenvereinigung. Der Umfang ihrer Haftung richtet sich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes.

Gemäß § 4 Abs. 1 EGG sind auf eingetragene Erwerbsgesellschaften die Vorschriften des Handelsgesetzbuches und der Vierten Einführungsverordnung zum Handelsgesetzbuch über die offene Handelsgesellschaft und die Kommanditgesellschaft sowie - unter Bedachtnahme auf die §§ 2 und 6 - die für diese Gesellschaften geltenden Vorschriften über die Firma anzuwenden. Gemäß § 161 Abs. 2 HGB finden auf die Kommanditgesellschaft die für die offene Handelsgesellschaft geltenden Vorschriften Anwendung, soweit nicht in den §§ 161 bis 177 anderes vorgeschrieben ist. Gemäß § 128 HGB haften die Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft den Gläubigern als Gesamtschuldner persönlich. Eine entgegenstehende Vereinbarung ist Dritten gegenüber unwirksam. Die persönlich haftenden Gesellschafter der KEG (Komplementäre) haften somit den Gläubigern der Gesellschaft als Gesamtschuldner persönlich, unbeschränkt und unmittelbar (vgl. Stoll, BAO-Kommentar, 153).

Der Berufungswerber war seit der Gründung der primärschuldnerischen Gesellschaft deren alleiniger Komplementär. Allein damit sind die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für die persönliche, unbeschränkte und unmittelbare Haftung für die Gesellschaftsschulden erfüllt. Für die Haftung des Komplementärs ist nicht entscheidend, ob allenfalls die Hafteinlage der Kommanditisten (zur Gänze) geleistet wurde. Ist dies nicht der Fall, ergibt sich für das Finanzamt lediglich die Möglichkeit, auch diese neben dem Komplementär zur Haftung heranzuziehen.

§ 12 BAO normiert keine Ausfallhaftung. Die Gesellschafterhaftung setzt somit nicht voraus, dass die haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Gesellschaft uneinbringlich sind, das Finanzamt die Haftung also erst dann geltend machen dürfte, wenn die behauptete Forderung der KEG gegen die CD gepfändet, und die Hereinbringung dieser Forderung erfolglos versucht worden wäre, noch dazu wo im gegenständlichen Fall die Forderung der KEG in einem Drittschuldnerprozess gegen eine weitere Gesellschaft (W-GmbH) geltend gemacht wird.

Ebenso wie das Vorliegen einer schuldhaften Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten nicht Voraussetzung für die Geltendmachung der Gesellschafterhaftung ist, kommt es auch nicht darauf an, wer am Konkurs des Unternehmens "schuld" war.

Der Berufungswerber ist erst 23 Jahre alt (geb. 28.1.1983) und damit noch Jahrzehnte erwerbsfähig. Anlässlich der Feststellung der wirtschaftlichen Verhältnisse am 8.11.2005 wies dieser darauf hin, dass er bei einem negativen Ausgang des erwähnten Drittschuldnerprozesses ein Schuldenregulierungsverfahren anstrebe, sodass die Haftungsschuld zumindest im Umfang der dabei erzielten Quote eingebracht werden kann. Von einer Haftungsinanspruchnahme hätte nur dann Abstand genommen werden können, wenn die Abgabenschuld vom Hauptschuldner ohne Gefährdung und ohne Schwierigkeiten rasch eingebracht werden hätte können. Das war hier jedoch nicht der Fall. Der Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens über die KEG wurde bereits mangels Vermögens abgewiesen. Auch kann keine Rede davon sein, dass die Abgabenschulden *ohne Gefährdung* und *ohne Schwierigkeiten* von der primärschuldnerischen Gesellschaft rasch eingebracht werden könnten, wenn dies nur durch Pfändung von Forderungen der Gesellschaft möglich wäre, die diese selbst in einem sich bereits über geraume Zeit hinziehenden Drittschuldnerprozess mit ungewissem Ausgang geltend machen muss. In der Heranziehung des Berufungswerbers zur Haftung ist daher keine fehlerhafte Ermessensübung zu erblicken.

Aus der Veranlagung der KEG zur Umsatzsteuer 2004 mit Bescheid vom 19.5.2005 ergab sich eine Gutschrift von 87,71 € durch die sich die haftungsgegenständliche Umsatzsteuer 02/2004 von 392,88 € auf 305,17 € vermindert hat.

Die Haftungsinanspruchnahme war daher in diesem Umfang einzuschränken, und somit spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 26. Juli 2006