



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Karl Kittinger und die weiteren Mitglieder ADir. Helmut Hummel, Kommerzialrat Gottfried Hochhauser und Gerhard Mayrhofer im Beisein der Schriftführerin Edith Madlberger über die Berufung des Bw., vertreten durch MMag. Dr. Gerhard Sitkovich, 1220 Wien, Eipeldauerstraße 48, vom 28. August 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 13. März 2008 betreffend Haftung gemäß § 9 iVm § 80 BAO nach den am 28. Mai 2009 und 24. September 2009 in 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 7, durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlungen entschieden:

Der Berufung wird insoweit Folge gegeben, als die Haftung auf nachstehende Abgaben in Höhe von € 62.778,88 (anstatt bisher 63.652,88) eingeschränkt wird:

<i>Abgabenart</i>	<i>Zeitraum</i>	<i>Betrag</i>
Körperschaftsteuer	7-9/2003	256,19
Körperschaftsteuer	10-12/2003	439,00
Körperschaftsteuer	1-3/2004	437,00
Umsatzsteuer	1997	13.696,21
Umsatzsteuer	1998	16.519,77
Umsatzsteuer	1999	16.570,79
Umsatzsteuer	2003	14.859,92
Gesamt		62.778,88

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 13. März 2008 wurde der Berufungswerber (Bw.) gemäß § 9 BAO iVm § 80 BAO für Abgabenschuldigkeiten der K. GesmbH im Ausmaß von € 63.652,88 zur Haftung herangezogen.

Neben Zitierung der maßgeblichen Gesetzesbestimmungen wurde seitens des Finanzamtes ausgeführt, dass der Bw. Geschäftsführer der K. GesmbH und er daher verpflichtet gewesen sei, die Abgaben aus deren Mittel zu entrichten.

Die im Haftungsbescheid enthaltene Umsatzsteuer 1997, 1998, 1999 und 2003 sei veranlagt, jedoch nicht entrichtet worden. Nach § 80 BAO habe der Vertreter einer juristischen Person alle Pflichten zu erfüllen, die dieser oblägen. Einer GmbH obliege jedenfalls die Verpflichtung zur Entrichtung der Körperschaftsteuer.

Da der Bw. seine Verpflichtungen nicht nachgekommen sei und die Abgaben bei der Gesellschaft uneinbringlich seien, wäre die Haftung auszusprechen gewesen.

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Bw. aus, dass sich der geltend gemachte Haftungsbetrag setzt entsprechend der dem Haftungsbescheid beigelegten Aufgliederung aus mehreren Teilbeträgen zusammensetze. Im Einzelnen ergebe sich wie folgt:

<i>Abgabenart</i>	<i>Zeitraum</i>	<i>B-Zustellung</i>	<i>B-Begründung</i>	<i>Betrag</i>
Körperschaftsteuer	5 Qu. 7/03-9/04			2.006,19
Umsatzsteuer	1997	15.4.2002	Prüfungsfeststellung	13.696,21
Umsatzsteuer	1998	15.4.2002	Prüfungsfeststellung	16.519,77
Umsatzsteuer	1999	15.4.2002	Prüfungsfeststellung	16.570,79
Umsatzsteuer	2003	20.7.2006	formale Mängel der	14,859,92
Gesamt				63.652,88

Die K. GmbH sei seit dem Geschäftsjahr 1996/97 nicht mehr operativ tätig, sämtliche Dienstnehmer ausgeschieden gewesen. Sie habe seit 30. September 1997 nur mehr über geringfügige Barbestände (Kassa: öS 46.652,28, Bank: öS 111.014,11) im Jahr 1998 (Kassa: öS 0,00, Bank öS 6.908,07) verfügt. In der Folge sei der Bankstand weiter gegen null gesunken.

Soweit Zahlungen angefallen seien, seien diese vom Gesellschafter geleistet worden. Die Gesellschaft habe sich somit im Zustand latenter Zahlungsunfähigkeit befunden. Auch verwertbares Umlaufvermögen sei nicht vorgelegen. Neben einem Warenvorrat der aber im Jahr 2001 als wertlos abgeschrieben hätte werden müssen, hätten nur Forderungen gegenüber öffentlichen Kassen (aus geltend gemachten Umsatzsteuerforderungen) bestanden. Ein verwertbares kurzfristiges Umlaufvermögen sei demnach nicht vorgelegen.

Der GF wäre bemüht gewesen, keine weiteren Verbindlichkeiten einzugehen, um eine Schädigung von Lieferanten zu vermeiden. Die im Rahmen der Verfahrenswiederaufnahme vorgeschriebenen Steuernachzahlungen hätten die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft unmittelbar ausgelöst. Mangels verfügbarer Geldmittel habe der GF die geforderten Abgabebeträge nicht bezahlen können. Eine Befriedigung anderer Gläubiger habe ebenso wenig stattgefunden, weshalb ein schuldhaftes Verhalten des Bw. nicht vorliege. Die Gesellschaft wäre zahlungsunfähig gewesen - direkt ausgelöst durch die gegenständlichen Steuervorschreibungen. Eine Bezahlung einzelner Verbindlichkeiten hätte für den GF strafrechtliche Konsequenzen nach sich gezogen. Die Einstellung der Zahlungen wäre daher aus Gläubigerschutzgedanken und auch aus seiner persönlichen Haftungssituation heraus die einzige erlaubte Handlungsalternative gewesen. Ein Insolvenzantrag sei deshalb nicht gestellt worden, da die Hoffnung bestanden habe, die Abgabenverpflichtungen im Berufungswege erfolgreich zu bekämpfen. Den GF treffe daher kein Verschulden an der Nichtentrichtung der vorgeschriebenen Abgaben. Er habe mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes gehandelt, da Ihm andernfalls strafrechtliche Konsequenzen gedroht hätten.

Zum Beweis für das Vorliegen einer latenten Zahlungsunfähigkeit der K. GmbH beantrage der Bw. einerseits die Beischaufung des entsprechenden Veranlagungsaktes in dem die Jahresbilanzen der K- aufliegen und die die hier getroffenen Ausführungen bestätigen würden und andererseits die Einvernahme des Bw. zur Darstellung der liquiditätsmäßigen Situation der K- .

Im Übrigen könne der übermittelte Abgabenbescheid zur Umsatzsteuer 1997 mit dem geltend gemachten Haftungsanspruch nicht in Einklang gebracht werden (Haftung: € 13.696,21, Bescheid: € 113,364,61). Eine Haftung könne insoweit schon mangels nachvollziehbarer Grundlage nicht in Frage kommen.

Der Haftungsbescheid erweise sich daher - soweit ihm Abgabenansprüche gegen die K- GmbH zugrunde lägen - als mehrfach rechtswidrig. Einerseits liege ein schuldhaftes Verhalten iSd. § 9 BAO nicht vor und andererseits seien Teile der Bescheidgrundlagen (U 1997) auch nach gem. § 248 BAO beantragter Zusendung der Abgabenbescheide und Begründungen nicht nachvollziehbar.

Der Bw. beantrage somit die Aufhebung des Haftungsbescheides soweit er sich auf Abgabenschulden der K- GmbH beziehe.

Die Abhaltung einer mündlichen Senatsverhandlung werde beantragt.

Das Finanzamt lege die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung vor.

In der am 28. Mai 2009 durchgeführten mündlichen Senatsverhandlung wurde ergänzend ausgeführt, dass die Umsatzsteuernachforderung 2003 in Höhe von knapp € 15.000,00 auf einer vom Finanzamt zugrunde gelegten Steuerschuld kraft Rechnungslegung beruhe. Von der K. GmbH in Vorjahren in Mietobjekte Investitionen getätigt worden, welche dem Nachmieter verkauft und weiterverrechnet worden seien. Eine schuldhafte Pflichtverletzung des Bw. könne aus der formell nicht ordnungsgemäßen Ausstellung dieser Rechnung nicht abgeleitet werden.

Zu den anderen Abgaben sei auszuführen, dass zu den Fälligkeitstagen keine liquide Mittel vorhanden gewesen seien, da es sich bei der GmbH um eine seit circa 1996/1997 nicht mehr operativ tätige Firma handle.

Auf Vorhalt des Vorsitzenden dahingehend, dass aus den Bilanzen zum 30. September 2000 und 30. September 2004 Umsatzerlöse ersichtlich seien, wurde ausgeführt, dass es sich in der Bilanz zum 30. September 2000 um Mieterlöse handle, und zwar aus der Vermietung von Wirtschaftsgütern ins Ausland, die im Inland angemietet worden seien. Aus den Erlösen dieser Vermietung seien die Leasingaufwendungen abgedeckt worden.

In den Bilanzen 2001 und 2002 habe es Handelswarenerlöse in Höhe von ca. € 5.000,00 zum Bilanzstichtag 30.9.2001 und für 2002 Erlöse 0 % i.H. von € 4.900,00 gegeben.

In diesen Jahren habe der Bw. als Gesellschafter der GmbH Darlehen dafür gegeben, dass Waren gegen Vorkasse angekauft werden konnten, die Erlöse für die verkauften Waren habe er dann wieder aus der GmbH entnommen.

Da der Bw. keine Auskünfte zu den Erlösen des Jahres 2004 in Höhe von € 63.504,00 machen konnte, fasste der Unabhängige Finanzsenat den Beschluss, die Verhandlung auf 24. September 2009 zu vertagen, wobei dem Bw. aufgetragen wurde, innerhalb einer Frist bis 30.6.2009 darzustellen, worin die Umsatzerlöse in Höhe von € 64.504,00 in der Bilanz zum Stichtag 1.10.2003 bis 30.9.2004 stammen und wie diese Mittel verwendet wurden.

Im diesbezüglichen Antwortschreiben vom 15. Juni 2009 führte der steuerliche Vertreter des Bw. aus, dass sich der Betrag von € 64.504,00 (richtig: 63.504,00) aus zwei Teilen zusammensetze:

Bei € 60.000,00 handle es sich um Mieteinnahmen. Die K- habe Büroräumlichkeiten angemietet und diese weitervermietet.

Bei dem Betrag von € 3.504,00 handle es sich um ein Honorar aus technischer Beratung, die der Bw. persönlich durchgeführt habe. Der Empfänger der Beratungsleistung hätte eine Rechnung der Gesellschaft begehrt. Daher habe der Bw. die Rechnung im Namen der K- gestellt. Die GmbH habe dafür keinen Aufwand gehabt.

Die Mietzahlungen seien der Gesellschaft am 2. Dezember 2003 (€ 24.000,00), am 31. Jänner 2004 (€ 30.000,00) und am 31. März 2004 (€ 18.000,00) zugeflossen. Die Zahlung des Kunden sei am 2. Dezember 2003 eingegangen. Sämtliche Beträge seien unmittelbar nach deren Eingang vom Bw. zwecks Abdeckung bzw. Reduktion seiner Forderungen entnommen worden. Konkret seien am 2. Dezember 2003 € 28.000,00, am 31. Jänner 2004 € 30.000,00, sowie am 31. März 2004 € 18.000,00 entnommen worden.

In der am 24. September 2009 abgehaltenen mündlichen Berufungsverhandlung wurde nochmals ausgeführt, dass die Gesellschaft seit 1996/1997 nicht mehr operativ tätig sei und sich liquiditätsmäßig im Rahmen dieser GmbH nichts mehr ereignet habe. Einzig Mieteinnahmen seien verrechnungstechnisch über die GmbH gelaufen um daraus resultierende Buchgewinne mit den offenen Verlustvorträge verrechnen zu können und eine Belastung in der Einkommensteuer zu vermeiden. Dies stelle eine steuerlich zulässige Vorgangsweise dar.

Über die Berufung wurde erwogen:

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.

Gemäß § 80 Abs. 1 BAO haben die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen 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.

Voraussetzung für die Geltendmachung der Haftung ist die Uneinbringlichkeit der haftungsgenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin.

Unbestritten ist, dass den Bw. entsprechend der Eintragung im Firmenbuch vom 23. Oktober 1996 bis 12. Oktober 2004 als selbstständig vertretungsbefugten Geschäftsführer der Primärschuldnerin die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft oblag.

Die ebenfalls nicht bestrittene Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgabe bei der Primärschuldnerin steht entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 30.5.1989, 89/14/0044) spätestens mit der Eintragung der Löschung ihrer Firma im Firmenbuch gemäß § 40 FBG wegen Vermögenslosigkeit am 9. Oktober 2008 fest.

Geht - wie im vorliegenden Fall auch unbestritten ist - einem Haftungsbescheid ein Abgabenbescheid voran, so ist die Behörde daran gebunden und sie hat sich in der Entscheidung über die Heranziehung zur Haftung grundsätzlich an diesen Bescheid zu halten. Durch § 248 BAO ist dem Haftenden ein Rechtszug gegen den Abgabenbescheid eingeräumt (VwGH 17.12.1996, 94/14/0148 und auch VwGH 30.3.2006, 2003/15/0125).

Gegen die Umsatzsteuerbescheide betreffend die Jahre 1997, 1998 und 1999 sowie die Körperschaftsteuerbescheide 1997 bis 2000 wurden Berufungen eingebracht. In der diesbezüglichen Berufungsentscheidung vom 22. Dezember 2004, GZ. RV/4098-W/02, wird ausgeführt:

„Zusammenfassend steht somit fest, dass die tatsächliche Durchführung der in Streit stehenden Umsätze in der Unternehmerkette weder nachgewiesen noch glaubhaft gemacht werden konnte, die behaupteten Warenbewegungen vielmehr zum Zwecke der Täuschung der Leasinggesellschaften und der Finanzverwaltung fingiert waren.

Angesichts des festgestellten tatplankonformen Zusammenspiels zur Hinterziehung von Umsatzsteuer ist das von K. A. vorgelegte "Gutachten", das in Zusammenarbeit mit dem Zeugen Ing. F. L. die Existenz solcher in der Slowakei besichtigter B. Geräte bescheinigen soll, als letzter untauglicher Versuch zu qualifizieren, dass im Berufungsfall tatsächlich Umsatzgeschäfte über die in Rede stehenden Leistungsverstärker in dem festgestellten Ausmaß zustande gekommen waren.

Die in § 12 Abs. 1 UStG 1994 für einen Vorsteuerabzug genannten Voraussetzungen waren daher bei der Bw. nicht erfüllt, da die GmbH tatsächlich keine Lieferungen ausführte. Ihre Vorgangsweise war allein darauf gerichtet, aus den besagten "Geschäften" von den Leasinggesellschaften erhaltene Geldbeträge wirtschaftlich der Bw. zu überlassen, um ihr letztlich die Finanzierung der vorgetäuschten und daher nicht wirksamen Leasinggeschäfte zu ermöglichen.

Daraus ergibt sich, dass der Bw. aus den mit den Leasinggesellschaften abgeschlossenen Leasingverträgen der in Streit stehende Vorsteuerabzug nicht zustand, da auch die Leasingunternehmen angesichts der Sachverhaltsfeststellungen keine Leistungen im Sinne des Umsatzsteuerrechtes ausgeführt hatten und demnach in diesem Fall die in Streit stehenden Rechnungen die für einen Vorsteuerabzug notwendigen Erfordernisse des § 12 Abs. 1 UStG 1994 nicht erfüllten.“

Eine schuldhafte Pflichtverletzung des Bw. kann bei diesem Sachverhalt nicht in Abrede gestellt werden.

Der Begründung des Umsatzsteuerbescheides 2003 zufolge entsprach eine Rechnung mangels Angabe der Menge und handelsüblichen Bezeichnung der Ware nicht den Voraussetzungen des § 11 UStG.

Diese Rechnung vom 30. Mai 2003 betrifft eine „Investitionsabläse für Objekt H-Straße, W., laut Übernahmevertrag vom 30. Oktober 2002, mit Stichtag 1.1.2003“.

Im genannten Übernahmevertrag ist ausgeführt, dass die GmbH von der dort konkret genannten Übergeberin „die baulichen Investitionen im Objekt H-Straße und damit auch die Mietrechte zum Stichtag 1.1.2003 zum Nettopreis von € 180.000,00“ übernimmt.

Der Bw. bringt diesbezüglich vor, dass aus der formell nicht ordnungsgemäßen Ausstellung dieser Rechnung eine schuldhaftige Pflichtverletzung nicht abgeleitet werden könne.

Der Vorsteuerabzug hat zur Voraussetzung, dass über die tatsächlich erbrachte Leistung eine Rechnung im Sinn des § 11 UStG 1994 gelegt worden ist (Hinweis: Kolacny/Mayer, UStG 1994, § 12 Anm 2).

§ 11 Abs. 1 UStG in der Fassung BGBl. 1994/663 lautet:

Führt der Unternehmer steuerpflichtige Lieferungen oder steuerpflichtige sonstige Leistungen aus, so ist er berechtigt und, soweit er die Umsätze an einen anderen Unternehmer für dessen Unternehmen ausführt, auf Verlangen des anderen verpflichtet, Rechnungen auszustellen, in denen die Steuer gesondert ausgewiesen ist. Diese Rechnungen müssen - soweit in den nachfolgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist - die folgenden Angaben enthalten:

- 1. Den Namen und die Anschrift des liefernden oder leistenden Unternehmers;*
- 2. den Namen und die Anschrift des Abnehmers der Lieferung oder des Empfängers der sonstigen Leistung;*
- 3. die Menge und die handelsübliche Bezeichnung der gelieferten Gegenstände oder die Art und den Umfang der sonstigen Leistung;*
- 4. den Tag der Lieferung oder der sonstigen Leistung oder den Zeitraum, über den sich die sonstige Leistung erstreckt. Bei Lieferungen oder sonstigen Leistungen, die abschnittsweise abgerechnet werden (zB Lebensmittellieferungen), genügt die Angabe des Abrechnungszeitraumes, soweit dieser einen Kalendermonat nicht übersteigt;*
- 5. das Entgelt für die Lieferung oder sonstige Leistung (§ 4) und*
- 6. den auf das Entgelt (Z 5) entfallenden Steuerbetrag.*

Nach Lehre und Rechtsprechung reichen bloße Sammelbegriffe oder Gattungsbezeichnungen nicht aus, um von einer zum Vorsteuerabzug berechtigenden Rechnung im Sinne des § 11 UStG sprechen zu können (vgl. VwGH 30.10.1996, 96/13/0117). Bei sonstigen Leistungen müssen Art und Umfang der Leistung ersichtlich gemacht werden.

Aus der vorliegenden Rechnung kann keinesfalls auf die Art der baulichen Investitionen geschlossen werden. Dazu kommt noch, dass die Rechnung keine Angaben zu den Mietrechten (z.B. Name des Vermieters) enthält.

Da sich aus dem klaren Wortlaut des Gesetzes ergibt, dass durch die Unterlassung einer Leistungsbeschreibung den Voraussetzungen des § 11 UStG nicht entsprochen werden kann, ist dem Bw. aufgrund der Geltendmachung des Vorsteuerabzuges trotz Vorliegens einer nicht ordnungsgemäßen Rechnung eine (grobe) Fahrlässigkeit vorzuwerfen. Dies schon deshalb, da einem sorgfältigen Geschäftsführer die Kenntnis der Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug im Bezug auf das Vorliegen einer ordnungsgemäßen Rechnung im Sinne des § 11 UStG zuzumuten ist und der Bw. keine konkreten Gründe dargetan hat, weshalb die unrechtmäßige Geltendmachung der Vorsteuer keine schuldhafte Pflichtverletzung darstellt. Dies wäre umso mehr erforderlich gewesen, da es sich bei der in Rede stehenden Rechnung um keine alltägliche, sondern schon wegen der Höhe des Rechnungsbetrages um eine ins Auge springende handelte.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa das Erkenntnis vom 23.4.1998, 95/15/0145) ist es Aufgabe des Geschäftsführers, darzutun, weshalb er den auferlegten Pflichten nicht entsprochen habe, insbesondere nicht habe Sorge tragen können, dass die Gesellschaft die angefallenen Abgaben entrichtet hat, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf. Hat der Vertreter schuldhaft seine Pflicht verletzt, für die Abgabentrachtung aus den Mitteln der Gesellschaft zu sorgen, so darf die Abgabenbehörde auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung ursächlich für die Uneinbringlichkeit war. Nicht die Abgabenbehörde hat das Ausreichen der Mittel zur Abgabentrachtung nachzuweisen, sondern der zur Haftung herangezogene Vertreter das Fehlen ausreichender Mittel. Reichen die Mittel zur Begleichung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft nicht aus, so hat der Vertreter nachzuweisen, dass die vorhandenen Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet wurden, andernfalls haftet der Geschäftsführer für die nicht entrichteten Abgaben der Gesellschaft. Eine Bevorzugung eines einzelnen Gläubigers oder einiger Gläubiger stellt somit eine schuldhafte Pflichtverletzung durch den Vertreter dar, sofern dieses Verhalten eine Verkürzung der Abgaben bewirkt hat.

Im Hinblick auf diese Rechtsprechung geht die Einwendung, dass die Bezahlung einzelner Verbindlichkeiten strafrechtliche Konsequenzen nach sich gezogen hätte ins Leere, da der Geschäftsführer die Schulden im gleichen Verhältnis zu befriedigen (Gleichbehandlungsgrundsatz) hat.

Der Bw. bringt vor, dass die GmbH seit dem Geschäftsjahr 1996/1997 nicht mehr operativ tätig gewesen sei und nur mehr über geringe Barbestände verfügt habe. Etwaige Zahlungen seien vom Gesellschafter geleistet worden.

Diesen Ausführungen kann der Unabhängige Finanzsenat nicht folgen, denn bereits aus dem Abgabenkonto ergibt sich, dass der Bw. über Guthaben in Höhe von € 16.332,49 (ATS 224.740,00), € 26.386,49 (ATS 363.086,00) und € 4.215,02 (ATS 58.000,00), welche im Übrigen aus zu Unrecht geltend gemachten Vorsteuern stammten, dahingehend verfügte, dass er die Überrechnung dieser Guthaben auf die Konten von Gläubigern der GmbH beantragte. Auf die Buchungen vom 31. August 1999, 3. November 2000 und 17. Jänner 2001 wird verwiesen.

Unbestrittenermaßen erzielte die Gesellschaft im haftungsgegenständlichen Zeitraum Einnahmen aus Vermietung. Die Erlöse stellen zweifelsfrei liquide Mittel der Gesellschaft dar, welche, wie der Bw. in der mündlichen Senatsverhandlung selbst dargelegt hat, zur Begleichung von Leasingaufwendungen verwendet, bzw. vom Bw. zwecks Reduktion seiner eigenen Forderungen entnommen wurden.

Daraus ergibt sich, dass der Bw. die liquiden Mittel dazu verwendet hat, seine eigenen Forderungen bevorzugt zu befriedigen und damit den Grundsatz der Gleichbehandlung aller Gläubiger, darunter den Bund als Abgabengläubiger schuldhaft verletzt hat. Hat der Geschäftsführer schuldhaft seine Pflicht verletzt, für die Entrichtung der Abgaben aus den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln zu sorgen, so darf die Abgabenbehörde auch davon ausgehen, dass die Verletzung dieser Pflicht Ursache für die Uneinbringlichkeit der nicht entrichteten Abgabe gewesen ist.

Ein Nachweis bzw. eine Glaubhaftmachung eines Nichtverschuldens des Bw. an der Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten wurde trotz Zurkenntnisbringung der Berufungsentscheidung im Abgabenverfahren seitens des Bw. nicht erbracht. Es kann daher, entsprechend der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, ohne Zweifel von einer schuldhaften Pflichtverletzung im Sinne des § 9 BAO ausgegangen werden, wobei auch seitens des Unabhängigen Finanzsenates kein Zweifel daran besteht, dass zu den Fälligkeitstagen der verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuernachforderungen bzw. danach ausreichende Mittel für eine zumindest anteilige Abgabentrachtung vorhanden gewesen sind.

Aus der Vorhaltsbeantwortung vom 15. Juni 2009 geht hervor, dass die Gesellschaft ab 31. März 2004 (letzte Entnahme der liquiden Mittel) über keinerlei liquide Mittel mehr verfügte, weshalb dem Bw. für die Nichtentrichtung der am 17. Mai 2004 und 16. August 2004 fällig gewordenen Körperschaftsteuervorauszahlungen 4-6/2004 und 7-9/2004 in Höhe von je € 437, insgesamt somit € 874, 00, keine schuldhafte Pflichtverletzung vorgeworfen werden kann.

Der Berufung war daher insoweit stattzugeben und die Haftung auf € 62.778,88 anstatt bisher € 63.652,88 einzuschränken.

Zur Einwendung betreffend der Höhe des Haftungsbetrages an Umsatzsteuer 1997 wird ergänzend festgestellt, dass auf Grund der Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 22. Dezember 2004, GZ. RV/4098-W/02, eine Gutschrift in Höhe von € 99.668,40 erfolgte. Der ursprüngliche Betrag in Höhe von € 113.364,61 reduzierte sich daher auf den nunmehr haftungsgegenständlichen Betrag in Höhe von € 13.696,21.

Seitens des Unabhängigen Finanzsenates kann ein Ermessensfehler bei der Inanspruchnahme zur Haftung nicht erkannt werden, wenn derjenige Geschäftsführer, welcher zu den Fälligkeitstagen durch sein dargestelltes schuldhaftes Verhalten die Pflichtverletzung bewirkt hat, zur Haftung herangezogen wird.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 24. September 2009