



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Dr. Gerwald Schmidberger, gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz betreffend Haftung gem. § 9 BAO entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben. Die Haftungsinanspruchnahme wird auf folgende Abgabenschuldigkeiten in Höhe von insgesamt 55.592,85 € eingeschränkt:

| Abgabenart         | Zeitraum | Betrag in € |
|--------------------|----------|-------------|
| Umsatzsteuer       | 02/00    | 11.043,60   |
| Umsatzsteuer       | 03/00    | 14.141,54   |
| Umsatzsteuer       | 05/00    | 11.408,50   |
| Umsatzsteuer       | 06/00    | 8.699,53    |
| Lohnsteuer         | 02/00    | 682,00      |
| Lohnsteuer         | 03/00    | 728,54      |
| Lohnsteuer         | 07/00    | 584,03      |
| Lohnsteuer         | 08/00    | 528,45      |
| Körperschaftsteuer | 04-06/00 | 332,08      |
| Körperschaftsteuer | 07-09/00 | 295,41      |
| Kammerumlage       | 01-03/00 | 24,39       |
| Kammerumlage       | 04-06/00 | 42,88       |
| Dienstgeberbeitrag | 02/00    | 465,38      |
| Dienstgeberbeitrag | 03/00    | 448,96      |
| Dienstgeberbeitrag | 04/00    | 446,20      |
| Dienstgeberbeitrag | 07/00    | 418,73      |
| Dienstgeberbeitrag | 08/00    | 408,79      |

|                                 |          |           |
|---------------------------------|----------|-----------|
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 02/00    | 46,55     |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 03/00    | 44,90     |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 04/00    | 44,63     |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 07/00    | 41,87     |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 08/00    | 40,86     |
| Kraftfahrzeugsteuer             | 01-03/00 | 677,43    |
| Kraftfahrzeugsteuer             | 04-06/00 | 677,43    |
| Pfändungsgebühren               | 2000     | 1.186,33  |
| Barauslagen                     | 2000     | 1,12      |
| Säumniszuschläge                | 2000     | 2.132,72  |
|                                 |          | 55.592,85 |

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### **Rechtsbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### **Entscheidungsgründe**

Die Bw. war ab 29.12.1999 Geschäftsführerin der B-GmbH (Primärschuldnerin). Zuvor hatte diese Funktion Robert R ausgeübt.

Das Finanzamt wies die Bw. in einem Vorhalt vom 4.10.2000 auf die beabsichtigte Geltendmachung der Vertreterhaftung für offene Abgabenschulden der B-GmbH in Höhe von

insgesamt 1,796.051 S hin. Es möge dargelegt werden, warum die Abgaben nicht entrichtet wurden. Die entsprechenden Unterlagen zum Beweis ihrer Rechtfertigung wären vorzulegen. Falls vorhandene Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet worden wären, sei dies durch geeignete Unterlagen zu belegen. Falls nicht nachgewiesen werden könne, dass vorhandene Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet worden wären, möge nachgewiesen werden, welcher Betrag bei anteilmäßiger Befriedigung der Forderungen an die Abgabenbehörde abzuführen gewesen wäre.

In einer Stellungnahme vom 21.11.2000 wurde ausgeführt, dass die Bw. vom damaligen Geschäftsführer der B-GmbH, Robert R, im Dezember 1999 ersucht worden sei, die Geschäftsführung zu übernehmen. Die Bw. habe sich schließlich dazu bereit erklärt, sie habe in der Firma selbst aber nie mitgearbeitet. Sie habe Robert R mehrmals aufgefordert, sie müsse als Geschäftsführerin zumindest Einsicht in die Bücher haben, da sie auch hierfür verantwortlich wäre. Dieser Einblick sei der Bw. aber stets verweigert worden. Die Firma sei ausschließlich von Robert R geführt worden. Die Abrechnung der Gehälter sei durch die steuerliche Vertreterin der B-GmbH erfolgt. Es sei der Bw. auch auf Anfrage immer mitgeteilt worden, dass die Lohnabgaben und die Umsatzsteuer an das Finanzamt fristgerecht abgeführt worden seien. Da der Bw. trotz wiederholter Aufforderung keine Einsicht in die Bücher gewährt worden sei, habe sie am 22.9.2000 ihre Geschäftsführertätigkeit auch wieder zurückgelegt. In Ermangelung von Unterlagen sei es der Bw. nicht möglich, irgendwelche Belege zu ihrer Rechtfertigung beizuschließen.

Mit Haftungsbescheid vom 8.1.2001 nahm das Finanzamt die Bw. für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der B-GmbH im Ausmaß von 1.656.776 S in Anspruch. In der Bescheidbegründung wurde unter anderem darauf hingewiesen, dass die Versäumnisse bei der Entrichtung von Umsatzsteuern und Lohnabgaben über einen längeren Zeitraum der Bw. (auch wenn sie nur Stichproben gemacht hätte) auffallen hätten müssen und eher Konsequenzen gefordert hätten.

Mit Beschluss des Landesgerichtes Steyr vom 15.1.2001 wurde das Konkursverfahren über das Vermögen der B-GmbH eröffnet.

Gegen den Haftungsbescheid wurde mit Schriftsatz vom 26.1.2001 Berufung erhoben. Darin wurde zunächst das Vorbringen in der Stellungnahme vom 21.11.2000 wiederholt. Weiters wurde ausgeführt, aus dem Konkursakt und den Geschäftsaufzeichnungen der B-GmbH ergebe sich, dass von der Bw. nicht zu vertretende Umstände zur Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft geführt hätten. Die Bw. habe sich während der Dauer ihrer Geschäftsführertätigkeit in regelmäßigen Abständen bei der steuerlichen Vertreterin der Gesellschaft

erkundigt, ob die Firma ihren steuerrechtlichen Verpflichtungen auch nachgekommen sei. Dies sei ihr stets bestätigt worden. Von einer schuldhaften Pflichtverletzung könne somit keinesfalls die Rede sein. Im Übrigen seien im Haftungsbescheid auch Abgaben angeführt, die vor ihrer Bestellung zur Geschäftsführerin fällig gewesen wären.

Anlässlich einer Erhebung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Bw. am 13.12.2001 gab diese unter anderem an, dass sie sich nach Erledigung der Berufung bezüglich einer Zahlungsvereinbarung betreffend die Haftungsschuld an das Finanzamt wenden werde.

Mit Beschluss des Landesgerichtes Steyr vom 5.9.2002 wurde das Konkursverfahren über das Vermögen der B-GmbH nach Schlussverteilung gemäß § 139 KO aufgehoben.

In einem Vorhalt des Unabhängigen Finanzsenates vom 18.4.2003 wurde die Bw. eingeladen, zu folgenden Punkten binnen zwei Wochen Stellung zu nehmen:

*1) Nach Ihrem Vorbringen wurde Ihnen von Beginn ihrer Tätigkeit an kein Einblick in die wirtschaftliche und finanzielle Gebarung des tatsächlich vom ehemaligen Geschäftsführer Robert R geführten Unternehmens gewährt. Ihrer wiederholten Aufforderung, Ihnen Einblick in die Bücher zu gewähren, sei von diesem nicht entsprochen worden.*

*Bei dieser Sachlage wären Sie nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verpflichtet gewesen, entweder sofort im Rechtsweg die Möglichkeit der unbehinderten Ausübung ihrer Funktion zu erzwingen oder unverzüglich ihre Funktion niederzulegen und als Geschäftsführerin auszuscheiden. Da Sie dies unterlassen haben, ging das Finanzamt zu Recht vom Vorliegen einer schuldhaften Pflichtverletzung im Sinne des § 9 BAO aus.*

*Anlässlich eines Telefonates mit der zuständigen Sachbearbeiterin beim Finanzamt Linz am 23.1.2001 haben Sie selbst zugestanden, dass Sie die Geschäftsführerfunktion zu spät zurückgelegt hätten.*

*Schließlich haben Sie die Steuerklärungen der Gesellschaft für das Jahr 1999 unterschrieben. Auch auf der Bilanz zum 31.12.1999 findet sich ihre Unterschrift (vgl. dazu die beiliegende Ablichtung). Dieser war zu entnehmen, dass zum 31.12.1999 beim Finanzamt bereits ein Abgabenrückstand in Höhe von S 1.013.047,- bestand. Der Hinweis, Sie hätten sich ohnedies regelmäßig bei der steuerlichen Vertreterin der Gesellschaft erkundigt ob diese ihren steuerlichen Verpflichtungen nachkomme, was stets bestätigt worden sei, vermag Sie daher nicht zu entschuldigen.*

*2) Die haftungsgegenständlichen Abgaben haben sich mittlerweile vor allem aufgrund der Überweisung der Konkursquote, der Verwertung von Pfandrechten und Zahlungseingängen aus der Haftungsinsanspruchnahme des Robert R auf insgesamt 60.146,67 € reduziert:*

| Abgabenart   | Zeitraum | Betrag in € |
|--------------|----------|-------------|
| Umsatzsteuer | 02/00    | 11.920,79   |
| Umsatzsteuer | 03/00    | 15.309,67   |
| Umsatzsteuer | 05/00    | 12.350,87   |
| Umsatzsteuer | 06/00    | 9.418,13    |

|                                 |          |           |
|---------------------------------|----------|-----------|
| Lohnsteuer                      | 02/00    | 738,33    |
| Lohnsteuer                      | 03/00    | 788,72    |
| Lohnsteuer                      | 07/00    | 632,27    |
| Lohnsteuer                      | 08/00    | 572,10    |
| Körperschaftsteuer              | 04-06/00 | 359,51    |
| Körperschaftsteuer              | 07-09/00 | 319,81    |
| Kammerumlage                    | 01-03/00 | 26,40     |
| Kammerumlage                    | 04-06/00 | 46,42     |
| Dienstgeberbeitrag              | 02/00    | 503,82    |
| Dienstgeberbeitrag              | 03/00    | 486,05    |
| Dienstgeberbeitrag              | 04/00    | 483,06    |
| Dienstgeberbeitrag              | 07/00    | 453,32    |
| Dienstgeberbeitrag              | 08/00    | 442,56    |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 02/00    | 50,39     |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 03/00    | 48,61     |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 04/00    | 48,32     |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 07/00    | 45,33     |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 08/00    | 44,24     |
| Kraftfahrzeugsteuer             | 01-03/00 | 733,39    |
| Kraftfahrzeugsteuer             | 04-06/00 | 733,39    |
| Pfändungsgebühren               | 2000     | 1.284,32  |
| Barauslagen                     | 2000     | 1,21      |
| Säumniszuschläge                | 2000     | 2.305,64  |
|                                 |          | 60.146,67 |

*Angesichts der vom Finanzamt am 13.12.2001 erhobenen wirtschaftlichen Verhältnisse ist davon auszugehen, dass nur ein geringer Teil der Haftungsschuld bei Ihnen einbringlich sein wird. Sie haben damals angekündigt, sich nach Ergehen einer Berufungsvorentscheidung an das Finanzamt Linz bezüglich einer Zahlungsvereinbarung wenden zu wollen.*

*Da im gegenständlichen Fall – wie unter Punkt 1 dargestellt – vom Vorliegen einer schuldhaften Pflichtverletzung ausgegangen werden muss, und daher der Berufung nur dahin stattgegeben werden kann, dass die Haftungsinanspruchnahme auf die angeführten Abgabenschulden in Höhe von € 60.146,67 eingeschränkt wird, möge bekannt gegeben*

*werden, ob von Ihnen eine Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes in diesem Sinne akzeptiert würde.*

Die Bw. gab zu diesem Vorhalt keine schriftliche Stellungnahme ab. Am 19.5.2003 teilte jedoch Dr. Heinz K, Rechtsanwalt in Steyr, mit, dass die Bw. an einer "einvernehmlichen Lösung" in Form einer Abschlagszahlung auf die Haftungsschuld interessiert wäre. Dr. K wurde mitgeteilt, dass zur Entscheidung darüber nunmehr allein das Finanzamt zuständig wäre, mit dem er Kontakt aufnehmen möge. Der Unabhängige Finanzsenat könne dem Finanzamt keinerlei Weisung erteilen, eine bestimmte Abschlagszahlung zu akzeptieren.

Am 12.6.2003 teilte auch die Bw. selbst mit, dass sie an eine Abschlagszahlung auf die Haftungsschuld leisten wolle. Sie werde sich diesbezüglich an das Finanzamt wenden.

Das Finanzamt gab dazu bekannt, dass die Bw. zwar einmal wegen einer Terminvereinbarung angerufen habe, es bisher jedoch zu keiner persönlichen Vorsprache der Bw. gekommen sei.

Aufgrund der Ausschüttung einer nachträglichen Konkursquote reduzierten sich die im Vorhalt vom 18.4.2003 aufgegliederten Abgaben auf das im Spruch der gegenständlichen Entscheidung dargestellte Ausmaß.

Ein Teil der Haftungsschuld konnte durch Überrechnung eines Guthabens vom persönlichen Abgabenkonto der Bw. auf das Abgabenkonto der Gesellschaft bereits abgedeckt werden.

Dieses Guthaben in Höhe von 424,26 € wurde auf die haftungsgegenständliche Umsatzsteuer 02/2000 verrechnet.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Gemäß § 9 Abs. 1 BAO haften die in den §§ 80 ff 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 leg. cit. 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 Abgabenforderung gegen den Vertretenen, die Stellung als Vertreter, die Uneinbringlichkeit der Abgabenforderung, eine Pflichtverletzung des

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

Die Abgabeforderungen gegen die B-GmbH sind im vorliegenden Fall ebenso unbestritten wie die Stellung der Bw. als Vertreterin der Gesellschaft ab 29.12.1999. Die verbliebenen haftungsgegenständlichen Abgaben waren ausnahmslos nach diesem Zeitpunkt fällig.

Auch die Uneinbringlichkeit der Abgaben bei der Primärschuldnerin steht aufgrund des abgeschlossenen Konkursverfahrens fest. Die Konkursquoten wurden vom Finanzamt bereits verrechnet.

Nach dem Vorbringen der Bw. wurde dieser von Beginn ihrer Tätigkeit an kein Einblick in die wirtschaftliche und finanzielle Gebarung des tatsächlich vom ehemaligen Geschäftsführer Robert R. geführten Unternehmens gewährt. Ihrer wiederholten Aufforderung, ihr Einblick in die Bücher zu gewähren, sei von diesem nicht entsprochen worden.

Wird der Vertreter einer Gesellschaft an der Erfüllung seiner Verpflichtungen gehindert, so ist er verhalten, entweder sofort im Rechtsweg die Möglichkeit der ungehinderten Ausübung seiner Funktion zu erzwingen oder seine Funktion niederzulegen und als Geschäftsführer auszuscheiden (Ritz, BAO<sup>2</sup>, § 9 Tz 17 mit Hinweis auf VwGH 23.1.1997, 95/15/0163).

Welcher Zeitraum zwischen Erkennen der Behinderung und Rücktritt haftungsrelevant ist, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. Ein Zuwarten durch 6 Monate wird in Lehre und Rechtsprechung bereits als jedenfalls zu lang anzusehen (Ritz, a.a.O. mit Hinweis auf VwGH 25.9.1992, 91/17/0134).

Die Bw. hat am 29.12.1999 die Geschäftsführung übernommen diese Funktion trotz der seit Beginn bestehenden massiven Behinderung in der Wahrnehmung der damit verbundenen Pflichten rund ein drei viertel Jahr ausgeübt. Anlässlich eines Telefonates mit der zuständigen Sachbearbeiterin beim Finanzamt Linz am 23.1.2001 hat sie selbst zugestanden, dass sie die Geschäftsführerfunktion zu spät zurückgelegt hätte.

Dem Hinweis in der Berufung, aus dem Konkursakt und den Geschäftsaufzeichnungen der B-GmbH ergebe sich, dass von der Bw. nicht zu vertretende Umstände zur Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft geführt hätten, ist entgegenzuhalten, dass ein Verschulden des Vertreters am Eintritt der Zahlungsunfähigkeit im Haftungsverfahren nicht zu prüfen ist, da dieses ohnehin nicht haftungsbegründend wäre (vgl. Ritz, BAO<sup>2</sup>, § 9 Tz 16).

Dem Einwand, die Bw. habe sich während der Dauer ihrer Geschäftsführertätigkeit in regelmäßigen Abständen bei der steuerlichen Vertreterin der Gesellschaft erkundigt, ob die

Firma ihren steuerrechtlichen Verpflichtungen auch nachgekommen sei, wurde bereits im Vorhalt vom 18.4.2003 entgegengehalten, dass der von der Bw. unterfertigten Bilanz zum 31.12.1999 ein beim Finanzamt bestehender Abgabenrückstand in Höhe von 1,013.047 S zu entnehmen war. Dass die (von der Bw. behaupteten) Bestätigungen der steuerlichen Vertreterin, die Gesellschaft komme den steuerlichen Verpflichtungen nach, nicht zutreffend waren, hätte der Bw. spätestens aufgrund dieser Bilanz auffallen müssen.

Insgesamt gesehen war daher vom Vorliegen einer schuldhaften Pflichtverletzung auszugehen. In diesem Fall spricht eine Vermutung für die Verursachung der Uneinbringlichkeit der Abgaben durch die Pflichtverletzung und den Rechtswidrigkeitszusammenhang (VwGH 29.5.1996, 95/13/0236). Es wurden keinerlei Gründe vorgebracht, die Anhaltspunkte für einen Ausschluss des Kausal- bzw. des Rechtswidrigkeitszusammenhanges bieten würden; solche sind auch nicht aktenkundig.

Die Geltendmachung der Haftung stellt die letzte Möglichkeit zur Durchsetzung des Abgabenanspruches dar. Die Bw. ist erst 38 Jahre alt (geb. 20.11.1964) und daher noch geraume Zeit erwerbsfähig. Ein Teil der Haftungsschuld konnte bereits eingebracht werden. Da die Bw. weiters die Leistung einer Abschlagszahlung auf die Haftungsschuld angeboten hat, war nicht von vornherein davon auszugehen, dass die Haftungsschulden auch bei ihr (zur Gänze) uneinbringlich wären. Die Pflichtverletzung erstreckte sich über einen längeren Zeitraum. Die Bw. brachte keine Gründe vor, die trotz Erfüllung der tatbestandsmäßigen Voraussetzungen eine Abstandnahme von der Geltendmachung der Vertreterhaftung rechtfertigen könnten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, 23. Juli 2003