



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 7. September 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 22. Juli 2010 betreffend Haftung gemäß § 9 iVm § 80 BAO für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der Firma XY GmbH i.L. entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben. Die Haftungsanspruchnahme wird auf folgende Abgabenschuldigkeiten eingeschränkt:

Abgabentyp	Zeitraum	Betrag in €
Umsatzsteuer	05/08	3.615,01
Umsatzsteuer	04/08	1.452,60
Dienstgeberbeitrag	10/08	138,25
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	10/08	78,92
Lohnsteuer	12/08	42,77
Umsatzsteuer	10/08	4.824,58
Umsatzsteuer	2008	11.570,64
Umsatzsteuer	01-04/09	2.889,90
Summe		24.612,67

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber war zunächst Geschäftsführer und später Liquidator der primärschuldnerischen Gesellschaft.

In einem Vorhalt vom 7.6.2010 wies das Finanzamt den Berufungswerber darauf hin, dass folgende Abgabenschulden der Gesellschaft bei dieser nicht mehr einbringlich wären:

Abgabenart	Zeitraum	Fälligkeit	Betrag in €
Umsatzsteuer	05/08	15.07.08	11.123,09
Umsatzsteuer	04/08	16.06.08	4.469,56
Dienstgeberbeitrag	10/08	17.11.08	141,79
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	10/08	17.11.08	80,94
Lohnsteuer	12/08	15.01.09	43,87
Dienstgeberbeitrag	12/08	15.01.09	0,01
Umsatzsteuer	10/08	15.12.08	4.948,29
Umsatzsteuer	2008	16.02.09	11.867,32
Umsatzsteuer	01-04/09	15.06.09	2.964,00
Dienstgeberbeitrag	01-04/09	15.05.09	189,29
Lohnsteuer	01-04/09	15.05.09	2.103,25
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag	01-04/09	15.05.09	15,14
Summe			37.946,55

Er möge darlegen, weshalb er nicht dafür Sorge tragen habe können, dass die Abgaben entrichtet wurden (z.B. Fehlen ausreichender Mittel, Zessionsvereinbarung, Einstellung der Überweisungen durch die Hausbank, Weisungen der Gesellschafter usw.). Die entsprechenden Unterlagen zum Beweis seiner Rechtfertigung wären vorzulegen. Falls vorhandene Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet worden wären, sei dies durch geeignete Unterlagen zu belegen.

Dieser Vorhalt wurde am 29.6.2010 durch Hinterlegung zugestellt, vom Berufungswerber jedoch nicht behoben.

Daraufhin nahm das Finanzamt den Berufungswerber mit Haftungsbescheid vom 22.7.2010, zugestellt am 9.8.2010, für die oben dargestellten Abgaben gemäß §§ 9, 80 BAO in Anspruch. Die Abgaben seien im Hinblick auf ein bei der Gesellschaft nach Verteilung des Massevermögens bereits beendetes Konkursverfahren nicht mehr einbringlich. Der Berufungswerber sei Vertreter der Gesellschaft und somit für die Entrichtung der Abgaben aus den Mitteln der Gesellschaft verantwortlich gewesen. Auf Grund der Aktenlage sei davon auszugehen, dass zwar Gesellschaftsmittel vorhanden gewesen seien, diese aber nicht zur (anteiligen) Entrichtung der Abgabenschulden verwendet worden seien. Da bei der Tilgung der Schulden der Gesellschaft die Abgabenschulden offensichtlich schlechter behandelt worden seien als die übrigen Verbindlichkeiten und damit der Gleichbehandlungsgrundsatz verletzt worden wäre, sei eine schuldhafte Pflichtverletzung anzunehmen gewesen. Die haftungsgegenständliche Lohnsteuer sei vom Gleichbehandlungsgebot ausgenommen. Ferner verwies das Finanzamt auf die den Berufungswerber als Vertreter der Gesellschaft im Haftungsverfahren treffende

Darlegungspflicht und den unbeantwortet gebliebenen Vorhalt vom 7.6.2010. Der Haftungspflichtige sei 34 Jahre alt und damit noch geraume Zeit erwerbsfähig, weshalb davon auszugehen sei, dass die Abgaben bei ihm zumindest zum Teil einbringlich sein werden.

Gegen diesen Bescheid wurde mit einem am 2.9.2010 zur Post gegebenen und am 7.9.2010 beim Finanzamt eingelangten undatierten Schriftsatz Berufung erhoben. Der Berufungswerber führte darin aus, dass er mit 11.11.2007 von den Gesellschaftern der Primärschuldnerin zum Geschäftsführer bestellt worden sei. Mit 14.2.2008 habe er der Gesellschaft gegenüber seinen Rücktritt von dieser Funktion erklärt. Diese Tatsache sei erst mit 17.6.2008 eingetragen worden. Mit 19.6.2008 sei er wieder in dieser Funktion eingetragen worden. Mit 4.11.2008 sei diese Funktion wieder beendet worden. Mit Beschluss des Landesgerichtes Linz vom 18.6.2008 sei das Konkursverfahren über das Vermögen der Gesellschaft eröffnet worden. Mit Beschluss vom 25.8.2008 sei der Konkurs nach Abschluss eines Zwangsausgleiches aufgehoben worden. Mit Beschluss vom 20.4.2009 sei neuerlich das Konkursverfahren eröffnet worden, das mit Beschluss vom 29.3.2010 wieder aufgehoben worden sei. Der angefochtene Bescheid berücksichtige nicht die Funktionsperioden, während derer er zur Vertretung der Gesellschaft gar nicht befugt gewesen sei (Rücktritt bzw. Insolvenzverfahren). Für die Dauer der "Insolvenzeröffnung" sei der Masseverwalter zur Vertretung befugt gewesen. Für Abgaben, die außerhalb seiner Funktionsperioden fällig geworden seien, könne er nicht haftbar gemacht werden. Der angefochtene Bescheid berücksichtige nicht, dass die Gesellschaft mit ihren Gläubigern im September 2008 einen Zwangsausgleich abgeschlossen habe und in diesem Umfang von der Haftung befreit war. Für den Ausfall der Verbindlichkeiten könne er deshalb nicht verantwortlich gemacht werden, weil er in seiner Geschäftsführertätigkeit jeweils auf Weisung der Gesellschafter gehandelt habe (§ 20 GmbHG). Wie sich im Nachhinein herausgestellt habe, seien vom hauptverantwortlichen Gesellschafter W umfangreiche Malversationen zu verantworten, die Gegenstand staatsanwaltschaftlicher Erhebungen seien. Dazu werde die Beischaffung des Aktes der Staatsanwaltschaft Linz (Strafverfahren gegen G W) beantragt. Daraus gehe hervor, dass er unwissend über die tatsächlichen Verhältnisse in diese Funktion gelockt worden sei und weisungsgemäß gehandelt habe. Zur Abdeckung rückständiger Zahlungsverpflichtungen sei während seiner Geschäftsführertätigkeit mit der Abgabenbehörde ein Tilungsplan erstellt worden. Aufgrund dieses Tilungsplanes seien rückständige Abgabenschuldigkeiten abgedeckt worden, weshalb neu entstehende Abgabenverbindlichkeiten nicht sofort abgedeckt werden hätten können. Es sei unstatthaft, ihm die Ungleichbehandlung der Gläubiger vorzuwerfen, wenn mit den getätigten Umsätzen alte Abgabenverbindlichkeiten abgedeckt worden seien. Tatsächlich sei für den Zeitraum ab 14.2.2008 der faktische Geschäftsführer in Anspruch zu nehmen.

In einem Vorhalt vom 21.3.2012 traf der Unabhängige Finanzsenat folgende Feststellungen, und forderte den Berufungswerber zur Stellungnahme innerhalb von drei Wochen ab Zustellung (23.3.2012) auf:

1) Zeitlicher Umfang Ihrer Vertretungsbefugnis

Unstrittig ist der Beginn Ihrer Vertretungsbefugnis als Geschäftsführer ab 11.11.2007 (laut Firmenbuch ab 12.11.2007). Laut den beim Firmenbuchgericht aufliegenden Unterlagen haben Sie sodann allerdings nicht am 14.2.2008 (wie in der Berufung behauptet), sondern erst am 1.4.2008 gegenüber dem Alleingesellschafter GW den Rücktritt erklärt, der von diesem auch zur Kenntnis genommen wurde (Beilage 1). Dieser Rücktritt wurde dem Firmenbuchgericht am 16.6.2008 angezeigt und am 17.6.2008 eingetragen.

Am selben Tag (17.6.2008) wurden Sie vom Alleingesellschafter jedoch wieder zum alleinigen Geschäftsführer der Gesellschaft (und zwar rückwirkend mit 12.11.2007) bestellt (Beilage 2). Gleichzeitig wurde von Ihnen eine Musterzeichnungserklärung abgegeben (Beilage 3).

Am 18.6.2008 wurde das erste Konkursverfahren über das Vermögen der Primärschuldnerin (Fa. XY GmbH) eröffnet, und Dr. A zum Masseverwalter bestellt. Dieses Insolvenzverfahren wurde nach Abschluss eines Zwangsausgleiches mit Beschluss des Landesgerichtes Linz vom 30.10.2008 aufgehoben.

Ab 30.10.2008 (Konkursaufhebung) waren Sie laut Firmenbuch sodann als Liquidator alleiniger Vertreter der Gesellschaft. Dieser Umstand wurde am 4.11.2008 im Firmenbuch eingetragen; gleichzeitig wurde Ihre Funktion als Geschäftsführer gelöscht.

Am 20.4.2009 wurde das zweite Konkursverfahren über die Primärschuldnerin eröffnet, und Mag. B zum Masseverwalter bestellt. Während dieses Konkursverfahrens war der Masseverwalter Vertreter der Gesellschaft. Dieses Konkursverfahren wurde nach Verteilung gemäß § 139 KO am 29.3.2010 aufgehoben. Seit diesem Tag werden wiederum Sie als Liquidator im Firmenbuch ausgewiesen.

Die Haftung gemäß § 9 BAO erstreckt sich nicht nur auf Abgaben, deren Zahlungstermin (Fälligkeitszeitpunkt) in die Zeit der Vertretungstätigkeit fällt, sondern sie besteht auch für schon früher fällig gewesene aber noch offene Abgabenschuldigkeiten, da die Pflicht zur Entrichtung von Abgabenschulden erst mit deren Abstattung endet (z.B. VwGH 17.12.2002, 98/17/0250; VwGH 27.2.2003, 2000/15/0119).

2) Wirkungen des im ersten Konkursverfahren abgeschlossenen Zwangsausgleiches

Nach dem am 19.9.2008 angenommenen Zwangsausgleich hätten die Konkursgläubiger eine 30 %ige Quote, zahlbar in zwei Raten, nämlich 20 % binnen 14 Tagen nach Rechtskraft der Bestätigung und 10 % binnen zwei Jahren ab Annahme erhalten sollen. Tatsächlich wurde nur die 20 %ige Quote, somit 2/3 der Gesamtquote bezahlt. Die in diesem Konkursverfahren als Konkursforderungen angemeldeten haftungsgegenständlichen Umsatzsteuern sind daher auf 1/3 zu reduzieren (aliquotes Wiederaufleben) und vermindern sich daher von 11.123,09 € (USt 05/08) und 4.469,56 € (USt 04/08) auf nur mehr 3.707,70 € sowie 1.489,85 €.

3) Berücksichtigung der Konkursquote aus dem zweiten Konkursverfahren

Im zweiten Konkursverfahren wurde eine Konkursquote von 2,5 % erzielt; die haftungsgegenständlichen Abgaben sind daher um diese Quote zu vermindern.

4) Zahlungsvereinbarung mit dem Finanzamt

In der Berufung wurde auf einen mit dem Finanzamt abgeschlossenen "Tilgungsplan" verwiesen; das Vorliegen eines solchen Zahlungsplanes wurde vom Finanzamt im Zuge der Vorlage der Berufung an den Unabhängigen Finanzsenat in Abrede gestellt; ein solcher Zahlungsplan ist auch nicht aktenkundig.

Zwar war mit Bescheid vom 11.9.2007 eine Ratenbewilligung gewährt worden, da diese Ratenvereinbarung jedoch nicht eingehalten wurde, wies das Finanzamt weitere Zahlungserleichterungsansuchen mit Bescheiden vom 18.2.2008 und 10.4.2008 ab und beantragte am 5.5.2008 die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Gesellschaft. In der Tagsatzung zur Vernehmung des Schuldners vom 28.5.2008 haben Sie selbst laut Protokoll des Landesgerichtes Linz unter anderem ausgeführt, dass im Vorfeld versucht worden sei, eine Ratenvereinbarung mit der Finanzverwaltung zustande zu bringen, was jedoch nicht gelungen sei (Beilage 4).

5) Zahlungen an den Abgabengläubiger

Im Zeitraum zwischen Beendigung des ersten Konkursverfahrens (30.10.2008) und Eröffnung des zweiten Konkurses (20.4.2009) wurde trotz laufenden Geschäftsbetriebes keine einzige Zahlung an das Finanzamt geleistet, die Selbstbemessungsabgaben wurden nur teilweise bekannt gegeben. Erst im Zuge der anlässlich der neuerlichen Konkurseröffnung durchgeführten abgabenbehördlichen Prüfungen wurden dem Prüfer die Umsatzsteuervoranmeldungen überreicht (vgl. Beilage 6, Pkt. 2 betreffend USt 9/2008 bis 4/2009).

6) Verbleibende Haftungsschuld

Unter Berücksichtigung der obigen Ausführungen würde daher nach derzeitigem Stand folgende Haftungsschuld von insgesamt 24.612,67 € verbleiben:

Abgabenart	Zeitraum	Fälligkeit	Erstbescheid	Zw-Summe	KO-Quote	Haftung
U	05/08	15.07.08	11.123,09	3.707,70	92,69	3.615,01
U	04/08	16.06.08	4.469,56	1.489,85	37,25	1.452,60
DB	10/08	17.11.08	141,79	141,79	3,54	138,25
DZ	10/08	17.11.08	80,94	80,94	2,02	78,92
L	12/08	15.01.09	43,87	43,87	1,10	42,77
DB	12/08	15.01.09	0,01	0,01	0,00	0,00
U	10/08	15.12.08	4.948,29	4.948,29	123,71	4.824,58
U	2008	16.02.09	11.867,32	11.867,32	296,68	11.570,64
U	01-04/09	15.06.09	2.964,00	2.964,00	74,10	2.889,90
DB	01-04/09	15.05.09	189,29	189,29	4,73	0,00
L	01-04/09	15.05.09	2.103,25	2.103,25	52,58	0,00
DZ	01-04/09	15.05.09	15,14	15,14	0,38	0,00
			37.946,55	27.551,45	688,79	24.612,67

Ergänzende Anmerkungen zu einzelnen Abgaben:

Der Dienstgeberbeitrag 12/2008 in Höhe von 0,01 € resultiert aus einer Rundungsdifferenz und wird aus der Haftung ausgeschieden werden.

Die Veranlagung zur Umsatzsteuer 2008 erfolgte – wie Sie dem bereits vom Finanzamt übermittelten Umsatzsteuerbescheid 2008 vom 10.6.2009 entnehmen können – aufgrund der eingereichten Voranmeldungen und den Feststellungen anlässlich der bereits erwähnten USt-Prüfung.

Hinsichtlich der Umsatzsteuern "01-04/09" wurden bereits im angefochtenen Haftungsbescheid nur die Umsatzsteuern für Jänner und Februar 2009 berücksichtigt (vgl. auch dazu Beilage 5, Pkt. 2: USt 02/2009 3.364,- € abzüglich Gutschrift USt 01/2009 400,- € ergibt den im Erstbescheid angeführten Betrag von 2.964,- €; fällig gewesen tatsächlich bereits am 15.4.2009).

Die haftungsgegenständlichen Lohnabgaben für den Zeitraum 01-04/2009 beschränken sich zwar auf die pauschale Nachversteuerung der Ihnen im April 2009 für den Zeitraum 11/2008 bis 04/2009 steuerfrei ausgezahlten Kilometergelder, da kein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch geführt worden war (Beilage 6). Da die Auszahlung jedoch im April 2009 erfolgte und die Nachforderungen daher (wie im Haftungsbescheid ausgewiesen) erst am 15.5.2009 und damit nach Eröffnung des zweiten Konkursverfahrens (20.4.2009) fällig waren, werden diese Abgaben aus der Haftung auszuscheiden sein.

Diesem Vorhalt waren angeschlossen: Rücktrittserklärung vom 1.4.2008 (Beilage 1), Gesellschafterbeschluss vom 17.6.2008 (Beilage 2), Musterzeichnungserklärung vom 17.6.2008 (Beilage 3), Auszug aus dem Tagsatzungsprotokoll vom 28.5.2008 (Beilage 4), Niederschrift über USt-Prüfung 9/2008 bis 4/2009 vom 3.6.2009 (Beilage 5), und Auszug aus dem Bericht über die Lohnsteuerprüfung 1.7.2008 – 20.4.2009 (Beilage 6).

Der Berufungswerber gab zu diesem Vorhalt keine Stellungnahme ab.

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 schuldhafte 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.

In der gegenständlichen Berufung wurde zunächst darauf hingewiesen, dass für Abgaben, die außerhalb seiner Funktionsperioden fällig geworden wären, der Berufungswerber nicht haftbar gemacht werden könne. Dazu wurde im Vorhalt vom 21.3.2012 der zeitliche Umfang der Vertretungsbefugnis des Berufungwers festgestellt; auf die dortigen Ausführungen unter Punkt 1 wird zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen. Aus der Haftung waren die erst am 15.5.2009 und damit nach Eröffnung des zweiten Insolvenzverfahrens fälligen Lohnabgaben auszuscheiden (vgl. Punkt 6 des Vorhaltes).

Zu den für eine Haftungsinanspruchnahme in Betracht kommenden noch offenen Abgabeforderungen gegen die Primärschuldnerin bzw. die Wirkungen des im ersten Insolvenzverfahren abgeschlossenen Zwangsausgleiches und die zu berücksichtigende Konkursquote aus dem zweiten Insolvenzverfahren wird auf die Punkte 2, 3 und 6 des Vorhaltes vom 21.3.2012 verwiesen (vgl. zur aliquoten Verrechnung der Konkursquote etwa VwGH 24.2.2010, [2006/13/0071](#); VwGH 8.7.2009, [2009/15/0013](#); UFS 12.9.2011, RV/0037-W/11; UFS 18.11.2011, RV/0958-L/10).

Die Uneinbringlichkeit dieser Abgaben bei der primärschuldnerischen Gesellschaft steht im Hinblick auf die Aufhebung des zweiten Insolvenzverfahrens nach Verteilung des Masse-

vermögens gemäß § 139 KO unbestritten fest. Verwertbares Gesellschaftsvermögen ist weder aktenkundig, noch wurde solches vom Berufungswerber aufgezeigt.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat der Vertreter darzutun, aus welchen Gründen ihm die Erfüllung abgabenrechtlicher Pflichten unmöglich gewesen ist, widrigenfalls die Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung im Sinne des § 9 Abs. 1 BAO annehmen darf. Der Geschäftsführer 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, hiezu nicht ausreichten, es sei denn, er weist nach, dass er die Abgabenschulden im Verhältnis nicht schlechter behandelt hat als bei anteiliger Verwendung der vorhandenen Mittel für die Begleichung aller Verbindlichkeiten. Dabei ist zu beachten, dass sich der Grundsatz der Gläubigergleichbehandlung auch auf Zahlungen bezieht, die zur Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebes erforderlich sind. 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 aber 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 (VwGH 28.5.2008, [2006/15/0322](#) mwN).

Dem Einwand des Berufungswerbers, dass er jeweils auf Weisung des hauptverantwortlichen Gesellschafters, der umfangreiche Malversationen zu verantworten habe, gehandelt hätte und er unwissend über die tatsächlichen Verhältnisse in diese Funktion gelockt worden sei, ist entgegen zu halten, dass der vertretungsbefugte und im Rahmen dieser Vertretungsmacht haftungspflichtige Geschäftsführer von seiner Verantwortung zur Entrichtung der Abgaben nicht deshalb befreit ist, weil er die Geschäftsführung - sei es auf Grund eines eigenen Willensentschlusses des Geschäftsführers, sei es über Weisung von Gesellschaftern, sei es auf Grund einer sonstigen Einflussnahme wirtschaftlich die Gesellschaft beherrschender Personen - anderen Personen überlässt und der Geschäftsführer dadurch entweder der rechtlichen und/oder faktischen Möglichkeit einer ausreichenden und effektiven Kontrolle in der Richtung, ob die jeweils fällig werdenden Abgaben zumindest anteilig entrichtet werden, beraubt ist, sich aber gegen die unzulässige Beschränkung seiner Geschäftsführung oder zumindest seiner Aufsichts- und Kontrollaufgaben in Bezug auf die Entrichtung der Abgaben nicht durch entsprechende gerichtliche Schritte zur Wehr setzt oder von seiner Geschäftsführerfunktion zurücktritt oder die nicht eingeschränkte Kontrollmöglichkeit nicht in ausreichender und

effektiver Weise wahrnimmt. Auf den Grund der Übernahme der Geschäftsführerfunktion sowie auf allfällige Einflüsse Dritter auf die Geschäftsführung kommt es nicht an (VwGH 29.3.2007, [2005/15/0081](#)).

Zu der vom Berufungswerber ins Treffen geführten haftungsrechtlichen Verantwortlichkeit des "faktischen Geschäftsführers" (G W) ist darauf hinzuweisen, dass § 9 BAO nicht auf eine faktische Wahrnehmung der steuerlichen Angelegenheiten abstellt. Ein De-facto-Geschäftsführer ist kein Vertreter iSd § 80 Abs. 1 BAO und des § 18 Abs. 1 GmbHG; seine Heranziehung zur Haftung wäre daher unzulässig. Maßgeblich für die Vertreterstellung ist die gesellschaftsrechtliche Stellung als Geschäftsführer der GmbH (Ritz, BAO⁴, § 9 Tz 1 mit Judikaturnachweisen). Auch ein Liquidator zählt zum Kreis der haftungsrechtlich verantwortlichen Vertreter der Gesellschaft (Ritz, a.a.O.).

Der beantragten Beischaffung des Aktes der Staatsanwaltschaft bedurfte es somit schon deshalb nicht, weil sich aus dem diesbezüglichen Vorbringen des Berufungswerbers gerade nicht ergab, dass er haftungsrechtlich nicht verantwortlich gewesen wäre. Abgesehen davon stellt die Berufung auf Akten kein zulässiges Beweisanbot dar, wenn im Beweisantrag nicht ausgeführt wird, aus welchen Bestandteilen des betroffenen Aktes sich welche konkreten Umstände ergeben sollten (vgl. VwGH 27.2.2001, [97/13/0091](#)).

Der dem Berufungswerber vom Finanzamt vorgeworfenen Ungleichbehandlung wurde ein angeblich mit der Abgabenbehörde erstellter Tilgungsplan entgegen gehalten. Zu dieser Verantwortung wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf Punkt 4 des Vorhaltes vom 21.3.2012 verwiesen. Unwidersprochen blieb auch die Feststellung, dass im Zeitraum zwischen Beendigung des ersten Konkursverfahrens (30.10.2008) und Eröffnung des zweiten Konkurses (20.4.2009) trotz laufenden Geschäftsbetriebes keine einzige Zahlung an das Finanzamt geleistet wurde, und die Selbstbemessungsabgaben nur teilweise bekannt gegeben wurden. Erst im Zuge der anlässlich der neuerlichen Konkurseröffnung durchgeführten abgabenbehördlichen Prüfungen wurden dem Prüfer die Umsatzsteuervoranmeldungen überreicht (Punkt 5 des Vorhaltes vom 21.3.2012). Bei dieser Sachlage durfte das Finanzamt jedoch von einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes ausgehen.

Im Falle des Vorliegens einer schuldenhaften Pflichtverletzung spricht nach der ständigen Rechtsprechung eine Vermutung für die Verursachung der Uneinbringlichkeit der Abgaben durch die Pflichtverletzung (Ritz, BAO⁴, § 9 Tz 24 mit Judikaturnachweisen). Es wurden keinerlei Gründe vorgebracht, die Anhaltspunkte für einen Ausschluss des Kausal- bzw. des Rechtswidrigkeitszusammenhangs bieten würden; solche sind auch nicht aktenkundig.

Insgesamt gesehen erfolgte daher die Heranziehung des Berufungswerbers zur Haftung für die bereits im Vorhalt vom 21.3.2012 dargestellte verbleibende Haftungsschuld (Punkt 6) zu Recht.

Die Geltendmachung der Haftung stellt die letzte Möglichkeit zur Durchsetzung des Abgabenanspruches dar. Aus dem auf die Hereinbringung der Abgabenschuld beim Haftenden gerichteten Besicherungszweck der Haftungsnorm folgt, dass die Geltendmachung der Haftung in der Regel dann ermessenskonform ist, wenn die betreffende Abgabe beim Primärschuldner uneinbringlich ist. Dieser öffentliche Auftrag zur Ergreifung aller Mittel, vollstreckbare Abgaben einzubringen, überwiegt bei einer vorzuwerfenden Pflichtverletzung meist auch allfällige Billigkeitsgründe, die für eine Abstandnahme von der Heranziehung zur Haftung ins Treffen geführt werden. Derartige Gründe brachte der Berufungswerber nicht vor. Der Berufungswerber ist 36 Jahre alt (geb. 1.4.1976) und damit noch geraume Zeit erwerbsfähig. Der Feststellung des Finanzamtes, dass die Haftungsschuld bei ihm (zumindest zum Teil) einbringlich sein werde, trat der Berufungswerber nicht entgegen. Die Geltendmachung der Haftung war daher zweckmäßig.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 3. Mai 2012