



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der DJ, vertreten durch N-KEG, gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf vom 30. März 2004 betreffend Haftung gemäß § 9 BAO entschieden:

Der Berufung wird insoweit Folge gegeben, als die Haftung auf € 50.947,65 anstatt € 104.581,74 eingeschränkt wird.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Haftungsbescheid vom 30. März 2004 nahm das Finanzamt die Berufungswerberin (Bw.) als Haftungspflichtige gemäß § 9 Abs. 1 BAO für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der H-GmbH im Ausmaß von € 104.581,74 in Anspruch.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung führte die Bw. aus, dass sie in der Zeit von 9. März 1994 bis zum 10. Juni 1995 als handelsrechtlicher Geschäftsführer der H-GmbH im Firmenbuch eingetragen gewesen sei. Diese Firma sei die Firma ihres damaligen Gatten EJ gewesen, der selbst jedoch nicht tätig gewesen sei. Geleitet sei die H-GmbH von den Herren W, M und O worden. Direkten Kontakt habe die Bw. jedoch zu keinem von ihnen gehabt.

Ihr damaliger Gatte habe die Bw. Anfang 1994 darum ersucht, sich als handelsrechtliche Geschäftsführerin seiner neu gegründeten Gesellschaft ins Firmenbuch eintragen zu lassen. Er habe ihr diesbezüglich glaubhaft versichert, dass für die Bw. damit keinerlei Konsequenzen, Rechte oder Pflichten verbunden seien, sondern dass einfach nur jemand im Firmenbuch stehen müsse. Die Bw. habe für ihre Tätigkeit, die sich auf das Leisten einiger Unterschriften

auf den ihr von ihrem Gatten vorgelegten Unterlagen beschränkt habe, keinerlei Entgelt empfangen und sei ein solches auch niemals vereinbart worden. Da die Bw. damals auf Grund der Beteuerungen ihres Ex-Gatten kein Problem mit der Eintragung ihres Namens im Firmenbuch gesehen habe und damals wahrscheinlich ohnehin alles für ihren Ex-Gatten getan hätte, habe sie eingewilligt. Beim vereinbarten Termin beim Notar sei der Bw. lediglich mitgeteilt worden, wo sie zu unterschreiben hätte, nicht jedoch, dass für die Bw. mit Leistung der Unterschrift und Eintragung im Firmenbuch auch Pflichten verbunden wären. Diesbezüglich sei die Bw. weder vom Notar, ihrem Ex-Gatten noch vom Steuerberater der GmbH aufgeklärt worden.

Die Bw. habe sich zu dieser Zeit gerade in Karenz mit ihrem dritten Kind befunden, habe niemals die Geschäftsräumlichkeiten der GmbH betreten und habe weder die Buchhaltung noch sonstige Geschäftsunterlagen jemals zu Gesicht bekommen. Die Einsicht in Unterlagen seien der Bw. niemals angeboten worden und hätte die Bw. mangels jeglicher kaufmännischer Ausbildung aus den Unterlagen keine Schlüsse ziehen können. Ihr Gatte sowie dessen Steuerberater hätten der Bw. von Zeit zu Zeit mitgeteilt, dass die Firma gut laufe. Damit sei für die Bw. die Sache eigentlich erledigt gewesen. Die Bw. habe ihrem Ex-Gatten zu der damaligen Zeit blind vertraut. In der Zeit ihrer Geschäftsführertätigkeit seien sämtliche Verbindlichkeiten der H-GmbH rechtzeitig beglichen worden, es sei keiner der Gläubiger benachteiligt worden. Die der Bw. nunmehr vorgeschriebenen Umsatzsteuernachzahlungen für die Jahre 1994 und 1995 seien erstmals im Zuge einer Betriebsprüfung im Jahr 1998 festgestellt worden. Zu der Zeit, als die Bw. noch als Geschäftsführer im Firmenbuch eingetragen gewesen sei, hätte ihr die Forderung des Finanzamtes gar nicht bekannt gewesen sein können. Die sonstigen Abgaben seien zu dieser Zeit ordnungsgemäß entrichtet worden. Auf jeden Fall seien in den Jahren 1994 und 1995 sämtliche Verbindlichkeiten beglichen worden, die bestehenden Abgabenschulden auch im Verhältnis nicht schlechter gestellt worden als die übrigen Verbindlichkeiten.

Im Oktober 1995 seien die Bw. und ihr Ex-Gatte schließlich geschieden worden. Die Löschung ihres Namens als Geschäftsführer sei am 10. Juni 1995 ins Firmenbuch eingetragen worden. Wo sich ihr Ex-Gatte derzeit aufhalte bzw. wer die bezughabenden Geschäftsunterlagen in Gewahrsame habe, könne die Bw. nicht angeben.

Die Bw. habe damals völlig unüberlegt in blindem Vertrauen auf ihren damaligen Gatten, den sie über alles geliebt habe, die Unterschrift geleistet. Wäre die Bw. damals aufgeklärt worden, was es bedeute, als handelsrechtlicher Geschäftsführer im Firmenbuch eingetragen zu sein, hätte sie dies sicher niemals getan. Die Bw. habe niemals mit dem operativen Geschäft der H-GmbH etwas zu tun gehabt und habe auch nie von dieser finanzielle Zuwendungen erhalten. Daraus ergebe sich, dass die Bw. lediglich auf dem Papier als Geschäftsführer vorhanden

gewesen sei, niemals Einblick in die Gebarung der Gesellschaft, die entstandenen Abgabenverpflichtungen oder das Vorhandensein bzw. Nichtvorhandensein ausreichender Mittel zur Deckung der entstandenen Abgabenverpflichtungen gehabt habe.

Die Bw. sei derzeit bei der EA angestellt, bringe monatlich € 1.600,00 ins Verdienen und sei für ihre minderjährige Tochter sorgepflichtig. Die Bw. habe zwar einen Anspruch auf Unterhaltszahlungen für ihre Tochter gegenüber ihren Ex-Gatten, die Unterhaltszahlungen erfolgten jedoch nicht und könnten auf Grund seines unbekannten Aufenthaltes auch nicht bei ihm einbringlich gemacht werden, sodass die Zahlung der Steuerschulden der H-GmbH auf Grund ihrer finanziellen Situation von der Bw. nicht bestritten werden könne.

Zur Höhe der der geforderten Abgabensumme sei anzuführen, dass die Bw. im Jahr 1994 lediglich 8 Monate und im Jahr 1995 lediglich 5 Monate lang als Geschäftsführer im Firmenbuch eingetragen gewesen sei, daher auch nicht für den gesamten Jahresrückstand zur Haftung herangezogen werden könne.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 9. August 2005 als unbegründet ab.

Mit Eingabe vom 25. August 2005 beantragte die Bw. rechtzeitig die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Mit Eingabe vom 13. Oktober 2005 brachte die Bw. ergänzend im Wesentlichen vor, dass sie während der Zeit ihrer Geschäftsführung allerhöchstens insoweit schuldhaft am Entstehen von Abgabenverbindlichkeiten mitgewirkt und damit ihre Pflichten gemäß § 9 Abs. 1 BAO verletzt haben könne, als einerseits ungerechtfertigte Guthaben aus Umsatzsteuervoranmeldungen geltend gemacht worden seien und andererseits derartige ungerechtfertigterweise geltend gemachte Umsatzsteuerguthaben für die Tilgung anderer Abgabenschuldigkeiten bzw. zur Rückzahlung bzw. Übertragung auf andere Abgabenkonto verwendet worden seien.

Wie dem Abgabenkonto der H-GmbH für den relevanten Zeitraum entnommen werden könne, seien im relevanten Zeitraum (unter Berücksichtigung bescheidmäßiger Festsetzungen gemäß § 201 BAO) März 1994 bis März 1995 Umsatzsteuergutschriften in Höhe von S 286.838,00, S 79.489,00, S 170.001,00, S 41.404,00, S 75.498,00, S 21.859,00, S 24.028,00, S 30.765,00, S 54.447,00, S 740,00, S 57.053,00, S 56.968,00 und S 40.023,00, somit insgesamt S 939.113,00, geltend gemacht worden, hinsichtlich derer eine (schuldhafte rechtswidrige) Mitwirkung der der Bw. allenfalls in Betracht käme. Diese Umsatzsteuergutschriften seien im wiederaufgenommenen Verfahren mit Bescheiden vom 11. Mai 1999 zurückgefordert worden, sodass allenfalls die Auffassung vertreten werden könnte, dass die Bw. durch die schuldhaft rechtswidrige Abgabe unrichtiger Umsatzsteuervoranmeldungen am Entstehen von Abgabenverbindlichkeiten, die durch die letztgenannten Bescheide geltend gemacht worden

seien, mitgewirkt habe. Die Mitwirkung am Entstehen darüber hinausgehender Abgabenverbindlichkeiten, die durch die Bescheide vom 11. Mai 1999 geltend gemacht worden seien, durch die Bw. scheide aber schon von vornherein aus. Insbesondere sei die Bw. weder zu denjenigen Zeitpunkten Geschäftsführerin der H-GmbH gewesen, zu denen Umsatzsteuervoranmeldungen für die Monate ab April 1995 abgegeben worden seien, noch sei sie zum Zeitpunkt der Einreichung der Umsatzsteuererklärungen 1994 und 1995 in dieser Funktion gewesen. Im alleräußersten Fall komme sohin überhaupt nur eine Haftung der Bw. für einen Betrag von S 939.113,00 in Betracht.

Aber auch dieser Betrag sei zunächst um den Betrag von S 225.234,00 auf lediglich S 713.879,00 zu reduzieren, weil zum Zeitpunkt der Beendigung der Geschäftsführertätigkeit der Bw. auf dem Abgabenkonto der H-GmbH ein Guthaben in Höhe von S 225.234,00 bestanden habe. Erst durch die Verrechnung dieses Guthabens mit später fällig werdenden Abgabenschuldigkeiten bzw. die Übertragung oder Rückzahlung dieses Abgabenguthabens sei an der Entstehung von Abgabenverbindlichkeiten mitgewirkt worden, nicht jedoch schon durch die bloße Verbuchung von (allenfalls unrichtigen) Abgabenguthaben. Wäre das in Rede stehende Guthaben bis zur Erteilung der Bescheide vom 11. Mai 1999 auf dem Abgabenkonto stehen geblieben (wie dies nach den während der Zeit der Geschäftsführung der Bw. gesetzten Handlungen auch der Fall gewesen wäre), so wären insoweit durch die Bescheide vom 11. Mai 1999 überhaupt keine Abgabenverbindlichkeiten entstanden.

Aber auch hinsichtlich des Betrages von S 713.879,00 (€ 51.879,61) sei eine Haftung der Bw. aber deshalb zu verneinen, weil ihr eine schuldhafte Pflichtverletzung gemäß § 9 Abs. 1 BAO nicht zur Last gelegt werden könne. Die relevanten Umsatzsteuervoranmeldungen für den Zeitraum März 1994 bis März 1995 seien vom steuerlichen Vertreter der H-GmbH ausgearbeitet, unterfertigt und dem Finanzamt eingereicht worden. Bei Betrauung eines Wirtschaftstreuhänders mit den laufenden steuerlichen Agenden, insbesondere der Ausarbeitung und Einreichung der Umsatzsteuervoranmeldungen, treffe den Geschäftsführer aber an deren Unrichtigkeit nur dann ein Verschulden, wenn der Geschäftsführer seinen Auswahl- und Überwachungspflichten nicht nachgekommen sei. Eine solche Verletzung der Auswahl- und Überwachungspflichten seitens der Bw. bei der Betrauung eines Wirtschaftstreuhänders mit der Ausarbeitung der Umsatzsteuer-Voranmeldungen werde jedoch ausdrücklich bestritten und sei auch im bisherigen Haftungsverfahren von der Abgabenbehörde nicht behauptet und insbesondere der Bw. nicht gemäß § 183 Abs. 4 BAO zur Äußerung vorgehalten worden.

Der beauftragte Wirtschaftstreuhänder habe trotz umfänglicher und richtiger Information über die Geschäftstätigkeit der H-GmbH die Umsatzsteuervoranmeldungen für den relevanten Zeitraum (allenfalls) unrichtig erstellt, was freilich nicht der Bw. als schuldhafte

Pflichtverletzung zur Last gelegt werden könne. Sie habe darauf vertraut und auch darauf vertrauen können, dass der beauftragte Wirtschaftstreuhänder die Umsatzsteuervoranmeldungen richtig erstellen und einreichen werde.

Mit Eingabe vom 28. März 2006 präzisierte die Bw. nach nochmaliger Überprüfung der Sachlage das in der Eingabe vom 13. Oktober 2005 erstattete Tatsachenvorbringen dahingehend, dass die relevanten Umsatzsteuervoranmeldungen für den Zeitraum März 1994 bis März 1995 zwar von den dafür zuständigen Mitarbeitern der H-GmbH ausgearbeitet und von der Bw. bzw. mit ihrem Wissen und Willen von Mitarbeitern der H-GmbH unterfertigt und dem Finanzamt eingereicht worden seien, jedoch sei diese Ausarbeitung unter Zugrundelegung entsprechender Auskünfte des steuerlichen Vertreters der H-GmbH erfolgt. Dabei habe es sich um die C-gmbH gehandelt, vertreten durch den Prokuristen CF. CF habe der Bw. ausdrücklich die Auskunft erteilt, dass von sämtlichen an die H-GmbH gelegten Eingangsrechnungen das Vorsteuerabzugsrecht geltend gemacht werden könne. Zum Beweis dafür, dass die C-gmbH – im Sinne der der Bw. erteilten Auskunft – die Rechtsauffassung vertreten habe, wonach die H-GmbH von sämtlichen ihr erteilten Eingangsrechnungen das Vorsteuerabzugsrecht in Anspruch nehmen könne, würden gemäß § 183 Abs. 1 BAO die von der C-gmbH namens der H-GmbH ausgearbeiteten, unterfertigten und dem Finanzamt eingereichten Umsatzsteuererklärungen für die Jahre 1994 und 1995 vorgelegt. Aus den Umsatzsteuererklärungen sei ersichtlich, dass in diesen (von geringfügigen Abweichungen abgesehen) genau diejenigen Vorsteuerbeträge geltend gemacht würden, die schon zuvor im Rahmen der Umsatzsteuervoranmeldungen der Jahre 1994 und 1995 beansprucht worden seien. Da die in Rede stehenden Umsatzsteuervoranmeldungen sohin auf Grund der ausdrücklichen Auskunft eines Wirtschaftstreuhänders erstellt worden seien, könne der Bw. eine schuldhafte Pflichtverletzung nicht zur Last gelegt werden.

Nach nochmaliger Überprüfung der Sach- und Rechtslage vertrete die Bw. die Auffassung, dass die haftungsgegenständlichen Vorsteuerbeträge tatsächlich zu Recht geltend gemacht worden seien und mithin die die gegenteilige Rechtsauffassung zum Ausdruck bringenden Umsatzsteuerbescheide der H-GmbH betreffend die Jahre 1994 und 1995 vom 11. Mai 1999 rechtsunrichtig seien. Trotz des Umstandes, dass die Umsatzsteuerbescheide hinsichtlich der Frage der Rechtmäßigkeit des geltend gemachten, haftungsbegründenden Vorsteuerabzuges keine Bindungswirkung im vorliegenden Verfahren gegenüber der Bw. zu entfalten vermögen, sei die Bw. mittels Schriftsatzes vom 28. März 2006 der Berufung gegen die in Rede stehenden Umsatzsteuerbescheide beigetreten.

Selbst wenn – entgegen der Ansicht der Bw. – die Umsatzsteuerbescheide 1994 und 1995 der H-GmbH vom 11. Mai 1999 rechtsrichtig wären, wäre es doch eine vertretbare Rechtsansicht der Bw. gewesen, dass der H-GmbH das gegenständliche Vorsteuerabzugsrecht zustehe. Dass

es sich dabei um eine vertretbare Rechtsansicht handle, ergebe sich insbesondere aus dem Umstand, dass das damals zuständige Finanzamt für den Großteil des hier relevanten Zeitraumes, nämlich für die Monate Juli 1994 bis Juni 1995, im Jahr 1996 eine UVA-Prüfung vorgenommen und das streitverfangene Vorsteuerabzugsrecht (von einem Kleinbetrag abgesehen) vollinhaltlich anerkannt habe. Naturgemäß seien dem Finanzamt anlässlich dieser UVA-Prüfung sämtliche Belege, sohin Eingangs- und Ausgangsrechnungen, des relevanten Zeitraumes vorgelegen. Wenn das Finanzamt das Zustehen des Vorsteuerabzugsrechtes damals bejaht habe, so müsse darin zumindest eine vertretbare Rechtsansicht erblickt werden, die ein Verschulden der Bw. gemäß § 9 Abs. 1 BAO ausschließe. Die in der Zeit der Geschäftsführung der Bw. bei der H-GmbH eingereichten Umsatzsteuervoranmeldungen seien mithin jedenfalls auf der Grundlage einer vertretbaren Rechtsansicht erstellt worden.

### ***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.*

Unbestritten ist, dass der Bw. als selbstständig vertretungsbefugter Geschäftsführerin der Abgabepflichtigen laut Eintragung im Firmenbuch von 9. März 1994 bis 10. Juni 1995 die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft oblag.

Die ebenfalls unbestrittene Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin steht auf Grund der Aufhebung des Konkurses über deren Vermögen mangels Kostendeckung mit Beschluss des G vom 8. Juli 2002 fest.

Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 19. November 1998, 97/15/0115) ist es im Falle der Uneinbringlichkeit der Abgaben bei der Gesellschaft Sache des Geschäftsführers darzutun, weshalb er nicht Sorge getragen hat, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet hat, widrigenfalls die Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung annehmen darf. In der Regel wird nämlich nur der Geschäftsführer jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung der GmbH haben, der ihm entsprechende Behauptungen und Nachweise ermöglicht.

Dem Einwand der Bw., dass sich ihre Tätigkeit auf das Leisten einiger Unterschriften auf den ihr von ihrem Gatten vorgelegten Unterlagen beschränkt habe und die Bw. weder die

Buchhaltung noch sonstige Geschäftsunterlagen jemals zu Gesicht bekommen habe, ist entgegenzuhalten, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 14.12.2006, 2006/14/0044) für das Verschulden im Sinne des § 9 Abs. 1 BAO nicht maßgeblich ist, ob der Geschäftsführer seine Funktion tatsächlich ausgeübt hat, sondern ob er als Geschäftsführer bestellt war und ihm daher die Ausübung der Funktion obliegen wäre. Der vertretungsbefugte Geschäftsführer ist von seiner Verantwortung zur Entrichtung der Abgaben nicht befreit, weil 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 zusteht 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.

Dass der Gesellschaft keine Mittel zur Entrichtung der haftungsgegenständlichen Abgaben zur Verfügung gestanden wären, wurde von der Bw. nicht behauptet. Auch aus der Aktenlage ergeben sich keine deutlichen Anhaltspunkte für das Fehlen der zur Entrichtung der Abgaben erforderlichen Mittel, zumal am Abgabenkonto der Gesellschaft zum Zeitpunkt der Beendigung der Geschäftsführerfunktion der Bw. ein Guthaben in Höhe von S 225.234,00 bestand und der Gesellschaft während der Geschäftsführerfunktion der Bw. laut Aktenlage insgesamt S 502.409,00 (28. Juni 1994: S 275.436,00, 26. Juli 1994: S 5.250,00, 18. August 1994: S 62.916,00, 22. August 1994: S 55.000,00, 23. August 1994: S 93.323,00, 25. August 1994: S 8.064,00, 19. Oktober 1994: S 2.420,00) zurückbezahlt bzw. über Antrag des zur Verfügung über das Guthaben Berechtigten zu Gunsten anderer Abgabepflichtiger übertragen wurden.

Auch ist der Bw. entsprechend dem Vorbringen in der Eingabe vom 13. Oktober 2005 die ungerechtfertigte Geltendmachung von Umsatzsteuergutschriften, welche mit Bescheiden vom 11. Mai 1999 zurückgefordert wurden, zum Vorwurf zu machen, da den Rechnungsausstellern laut Niederschrift vom 3. Juli 1996 über das Ergebnis der UVA-Prüfung infolge Erfüllung der Aufträge weder auf eigenes Risiko noch weisungsfrei in den Geschäftsräumlichkeiten der H-GmbH unter Aufsicht eines Bevollmächtigten die Unternehmereigenschaft fehlt und zudem die von der Gesellschaft erzielten Erlöse laut Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 22. März 1999 als Provisionen für Wertpapiergeschäfte unecht befreite Umsätze darstellen, in deren Zusammenhang gemäß § 12 Abs. 3 UStG ein Vorsteuerabzug ausgeschlossen ist.

Entgegen der in der Eingabe vom 13. Oktober 2005 ermittelten Höhe der insgesamt zu Unrecht geltend gemachten abziehbaren Vorsteuer von S 939.113,00 beträgt diese jedoch lediglich S 926.289,00, da die ursprünglich mit Umsatzsteuervoranmeldung für März 1994 geltend gemachte Vorsteuer in Höhe von S 286.838,00 mit Bescheid vom 20. Juni 1994 auf S 274.014,00 vermindert wurde.

Da zum Zeitpunkt der Beendigung der Geschäftsführerfunktion der Bw. am Abgabenkonto der Gesellschaft ein Guthaben in Höhe von S 225.234,00 bestand, welches zur Tilgung der aus der ungerechtfertigten Geltendmachung der Vorsteuer resultierenden Nachforderung zur Verfügung gestanden wäre, war der Betrag von S 926.289,00 entsprechend den Ausführungen in der Eingabe vom 13. Oktober 2005 mangels Kausalität der schuldhaften Pflichtverletzung der Bw. hinsichtlich des Betrages von S 225.234,00 um diesen zu vermindern, sodass ein Haftungsbetrag von S 701.055,00 (€ 50.947,65) verbleibt.

Wie auch die Bw. in der Eingabe vom 13. Oktober 2005 ausführt, wurden die aus der ungerechtfertigten Geltendmachung der Vorsteuer resultierenden Nachforderungen mit Bescheiden vom 11. Mai 1999 festgesetzt, sodass die Behörde nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 13.9.2006, 2003/13/0131) von der objektiven Richtigkeit der Abgabensfestsetzung auszugehen hat. Sofern die Bw. vermeint, dass ihr die objektive Rechtswidrigkeit ihres Verhaltens (ungerechtfertigte Geltendmachung der Vorsteuer mit Umsatzsteuervoranmeldungen für März 1994 bis März 1995) subjektiv nicht vorwerfbar wäre, da die in Rede stehenden Umsatzsteuervoranmeldungen auf Grund einer vertretbaren Rechtsansicht bzw. der ausdrücklichen Auskunft eines Wirtschaftstreuhänders erstellt worden seien, ist dem vorerst zu entgegnen, dass die Bw. im Zeitpunkt der Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldungen bei Aufwendung der zu fordernden Sorgfalt die Unrichtigkeit des Vorsteuerabzuges auf Grund des Fehlens der Unternehmereigenschaft der Rechnungsaussteller, insbesondere weil diese ihre Tätigkeiten in den Geschäftsräumlichkeiten der H-GmbH unter Aufsicht eines Bevollmächtigten weder weisungsfrei noch auf eigenes Risiko ausübten, und wegen des zusätzlichen Vorliegens unecht befreiter Umsätze sehr wohl hätte erkennen können. Entgegen dem Vorbringen der Bw. wurden in der als Beilage „E“ vorgelegten Niederschrift vom 3. Juli 1996 über das Ergebnis der UVA-Prüfung auch vorstehende Feststellungen hinsichtlich des Fehlens der Unternehmereigenschaft der Rechnungsaussteller und der daraus resultierenden Unzulässigkeit des Vorsteuerabzuges getroffen.

Dem Einwand der Bw., dass ihr eine schuldhafte Pflichtverletzung nicht zur Last gelegt werden könne, da die in Rede stehenden Umsatzsteuervoranmeldungen auf Grund der ausdrücklichen Auskunft eines Wirtschaftstreuhänders – bei umfänglicher und richtiger Information über die Geschäftstätigkeit der H-GmbH - erstellt worden seien, ist dem ebenso



wie dem Hinweis auf eine vertretbare Rechtsansicht entgegenzuhalten, dass der Bw. laut dem – schon wegen der detaillierten Darlegung der Umstände ihrer Bestellung zum Geschäftsführer zu folgenden - Vorbringen in der Berufung von ihrem Gatten sowie dessen Steuerberater lediglich von Zeit zu Zeit mitgeteilt worden sei, dass die Firma gut laufe, womit für die Bw. die Sache erledigt gewesen wäre. Da die Bw. nach ihrem Vorbringen in der Berufung die Geschäftsräumlichkeiten niemals betreten habe, weder die Buchhaltung noch sonstige Geschäftsunterlagen jemals zu Gesicht bekommen habe und niemals mit dem operativen Geschäft der H-GmbH etwas zu tun gehabt habe, kann sie wohl auch nicht – sondern allenfalls der faktische Geschäftsführer - einem Rechtsirrtum hinsichtlich der Zulässigkeit des Vorsteuerabzuges unterlegen sein. Vielmehr unterlag die Bw. infolge glaubhafter Versicherung durch ihren damaligen Gatten dem Rechtsirrtum, dass für die Bw. mit der Bestellung und Eintragung im Firmenbuch als Geschäftsführer keinerlei Konsequenzen, Rechte oder Pflichten verbunden seien, sondern dass einfach nur jemand im Firmenbuch stehen müsse. Dass die Bw. hinsichtlich der mit ihrer Bestellung als Geschäftsführer verbundenen Verpflichtungen einem Rechtsirrtum unterlegen ist, kann sie nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 30.3.2006, 2003/15/0080) im Hinblick darauf, dass sie mit der Übernahme der Geschäftsführung auch verhalten war, sich mit den ihr zustehenden Rechten und Pflichten entsprechend vertraut zu machen, nicht entschuldigen. Auf den Grund der Übernahme der Geschäftsführerfunktion sowie auf allfällige Einflüsse Dritter auf die Geschäftsführung kommt es demnach nicht an.

Auch der Umstand, dass die der Bw. nunmehr vorgeschriebenen Umsatzsteuernachzahlungen für die Jahre 1994 und 1995 erstmals im Zuge einer Betriebsprüfung im Jahr 1998 nach dem Ausscheiden der Bw. als Geschäftsführer festgestellt wurden, vermag die Bw. nicht zu exculpieren, da bei Abgaben, welche der Abgabenschuldner selbst zu berechnen und abzuführen hat, wie der gegenständlichen Umsatzsteuer, sich der Zeitpunkt, ab dem zu beurteilen ist, ob der Geschäftsführer seinen abgabenrechtlichen Pflichten zu ihrer Abstattung nachkam und ob die Gesellschaft die für die Abgabentrachtung erforderlichen Mittel hatte, danach bestimmt, wann die Abgaben bei Beachtung der abgabenrechtlichen Vorschriften (§ 21 Abs. 1 UStG) zu entrichten gewesen wären.

Infolge der schuldhaften Pflichtverletzung durch die Bw. konnte die Abgabenbehörde nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 30.5.1989, 89/14/0044) auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben war.

Sofern die Bw. mit dem Hinweis auf ihr Einkommen und ihre Sorgepflicht die Uneinbringlichkeit der Haftungsschuld bei ihr vorbringt, ist dem zu entgegen, dass damit nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 28.11.2002, 97/13/0177)

nicht eine unzweckmäßige Ermessensübung dargelegt wird, da die allfällige derzeitige Uneinbringlichkeit nicht ausschließt, dass künftig neu hervorgekommenes Vermögen oder künftig erzielte Einkünfte zur Einbringlichkeit führen können. Laut Firmenbuchauszug war die Bw. im haftungsrelevanten Zeitraum einziger Geschäftsführer der Gesellschaft, somit der einzige in Betracht kommende Haftende im Sinne der § 9 Abs. 1 in Verbindung mit §§ 80 ff. BAO, und können diese Abgabenschulden bei der Gesellschaft nicht mehr eingebracht werden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 14.1.2003, 97/14/0176) ist die Behörde daher in Ausübung des ihr eingeräumten Ermessens nicht rechtswidrig vorgegangen.

Auf Grund des Vorliegens der Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BAO erfolgte somit die Inanspruchnahme der Bw. als Haftungspflichtige für die laut Rückstandsaufgliederung vom 10. Jänner 2007 nach wie vor unberichtigt aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der H-GmbH im Ausmaß von € 50.947,65 zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 17. Jänner 2007