

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch R. in der Beschwerdesache Bf., Adresse, über die Beschwerde vom 15. Mai 2013 gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden Mödling vom 22. April 2013 betreffend Haftung gemäß § 9 BAO zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und die Haftung für die Umsatzsteuer 01-08/2009 auf Euro 12.935,25 herabgesetzt.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom Datum-1 wurde der über das Vermögen der S-GmbH am Datum-2 eröffnete Konkurs nach Verteilung einer Quote von 5,26136132 % aufgehoben.

Mit Bescheid vom 22. April 2013 wurde der Beschwerdeführer (Bf.) gemäß § 9 Abs. 1 BAO iVm § 80 BAO als Geschäftsführer der genannten Gesellschaft für Umsatzsteuer 01-08/2009 in der Höhe von Euro 13.653,62 zur Haftung herangezogen, da diese durch die schuldhafte Verletzung der ihm als Vertreter der Gesellschaft auferlegten Pflichten nicht hätte eingebracht werden können.

In der dagegen am 15. Mai 2013 rechtzeitig eingebrachten Berufung (nunmehr Bescheidbeschwerde) übermittelte der Bf. sämtliche ihm zur Verfügung stehende Unterlagen die Umsatzsteuer für das Jahr 2009 betreffend. Er könne nicht verstehen, warum diese Steuerschuld nicht beim Konkurs berücksichtigt worden sei, da ja ohnehin

die LKW's und die Büroeinrichtung schon vom Finanzamt gepfändet worden seien. Er ersuche daher, die Angelegenheit noch einmal zu überprüfen. Er sei leider nicht in der Lage, diesen Betrag zu bezahlen.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 25. September 2013 wurde der Berufung teilweise stattgegeben und die Haftung für die Umsatzsteuer 01-08/2009 auf einen Betrag von Euro 12.935,44 herabgesetzt.

Die Umsatzsteuer 01-08/2009 sei am 30. November 2009 auf Grund der Feststellungen der abgabenbehördlichen Prüfung festgesetzt worden. Der Bf. sei in diesem Zeitraum Geschäftsführer der Gesellschaft und damit zur Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Verpflichtungen bestellt gewesen. Über das Vermögen der GmbH sei am Datum-2 das Konkursverfahren eröffnet und am Datum-1 nach Schlussverteilung aufgehoben worden. Es stehe somit fest, dass Abgabenrückstände der Gesellschaft nicht einbringlich seien. Ein Nachweis, dass im fraglichen Zeitraum alle Gläubiger gleichmäßig bedient worden seien, sei nicht vorgelegt worden.

Bei Konkurseröffnung habe aus der Umsatzsteuer 01-08/2009 ein Betrag von Euro 19.379,12 ausgehaftet. Dieser Betrag sei seitens des Finanzamtes als Forderung im Konkursverfahren angemeldet worden. In diesem Verfahren sei es zur Verwertung der vom Finanzamt gepfändeten Gegenstände gekommen. Auf Grund der Absonderungsrechte sei der Erlös von Euro 5.725,50 dem Finanzamt zugesprochen und mit der aushaftenden Umsatzsteuer 01-02/2008 verrechnet worden. Aus der Schlussverteilung habe das Finanzamt einen Betrag von Euro 3.110,02 erhalten, was einem Prozentsatz von 5,2 % der angemeldeten Forderungen entspreche. Um diesen Prozentsatz sei auch die geltend gemachte Haftung zu verringern, die daher auf einen Betrag von Euro 12.935,44 eingeschränkt werde.

Fristgerecht beantragte der Bf. mit Schreiben vom 21. Oktober 2013 die Vorlage der Berufung (nunmehr Bescheidbeschwerde) zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz nunmehr durch das Bundesfinanzgericht) und legte ergänzend einen Nachweis des Masseverwalters über die Verteilung der Konkursmasse vor.

#### **Darüber wurde erwogen:**

*Die am 31. Dezember 2013 bei dem unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen und Devolutionsanträge sind gemäß § 323 Abs. 38 BAO vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen. Solche Verfahren betreffende Anbringen wirken mit 1. Jänner 2014 auch gegenüber dem Bundesfinanzgericht.*

*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.*

Die Haftung nach § 9 Abs. 1 BAO ist eine Ausfallhaftung (VwGH 24.2.1997, 96/17/0066). Voraussetzung ist die objektive Uneinbringlichkeit der betreffenden Abgaben im Zeitpunkt der Inanspruchnahme des Haftenden (VwGH 3.7.1996, 96/13/0025). Uneinbringlichkeit liegt vor, wenn Vollstreckungsmaßnahmen erfolglos waren oder voraussichtlich erfolglos wären (VwGH 26.5.2004, 99/14/0218).

Im gegenständlichen Fall steht die Uneinbringlichkeit in Höhe von 94,73863868 % fest, da mit Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom Datum-1 der über das Vermögen der S-GmbH am Datum-2 eröffnete Konkurs nach Verteilung einer Quote von 5,26136132 % aufgehoben wurde.

Unbestritten ist auch, dass dem Bf. als Geschäftsführer der genannten GmbH die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft im Zeitraum vom 29. Mai 1999 bis 28. Dezember 2009 oblag. Insbesondere ist im Rahmen dieser Verpflichtung für die rechtzeitige und vollständige Entrichtung der Abgaben Sorge zu tragen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Sache des Geschäftsführers, die Gründe darzulegen, die ihn ohne sein Verschulden daran gehindert haben, die ihm obliegenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen zu erfüllen (VwGH 18.10.1995, 91/13/0037, 0038). Er hat also darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge tragen konnte, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet hat, andernfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf (vgl. VwGH 9.7.1997, 94/13/0281).

Wird eine Abgabe nicht entrichtet, weil der Vertretene überhaupt keine liquiden Mittel hat, so verletzt der Vertreter dadurch keine abgabenrechtliche Pflicht (VwGH 20.9.1996, 94/17/0420).

Der Geschäftsführer haftet für nicht entrichtete Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die Mittel, die ihm für die Entrichtung aller Verbindlichkeiten zur Verfügung gestanden sind, hierzu nicht ausreichen; es sei denn, er weist nach, dass er diese Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet, die Abgabenschulden daher im Verhältnis nicht schlechter behandelt hat als andere Verbindlichkeiten (VwGH 15.5.1997, 96/15/0003).

Im gegenständlichen Fall bringt der Bf. jedoch keine triftigen Gründe, aus denen ihm die Erfüllung seiner abgabenrechtlichen Pflichten unmöglich gewesen wäre, vor. Insbesondere wurde nicht behauptet, dass dem Bf. keine Mittel zur Entrichtung der haftungsgegenständlichen Abgaben zur Verfügung gestanden wären.

Seitens des Bf. wurde auch nicht vorgebracht, dass sämtliche Gläubiger gleich behandelt worden seien. Für eine völlige Vermögenslosigkeit der Primärschuldnerin ergeben sich auch nach Aktenlage keine Anhaltspunkte, zumal jedenfalls noch Umsätze erzielt wurden. Was eine allfällige Gleichbehandlung der Gläubiger betrifft, so wäre dies vom Bf. zu behaupten und zu beweisen gewesen.

Am Bf., dem als Geschäftsführer der Primärschuldnerin ausreichend Einblick in die Gebarung zustand, wäre es gelegen gewesen, das Ausmaß der quantitativen Unzulänglichkeit der in den Fälligkeitszeitpunkten der Abgaben zur Verfügung stehenden Mittel nachzuweisen (VwGH 19.11.1998, 97/15/0115), da nicht die Abgabenbehörde das Ausreichen der Mittel zur Abgabentrückhaltung nachzuweisen hat, sondern der zur Haftung herangezogene Geschäftsführer das Fehlen ausreichender Mittel (VwGH 23.4.1998, 95/15/0145).

Weist der Haftungspflichtige nach, welcher Betrag bei anteilmäßiger Befriedigung der Forderungen an die Abgabenbehörde abzuführen gewesen wäre, dann haftet er nur für die Differenz zwischen diesem und dem tatsächlich bezahlten Betrag. Tritt der Vertreter diesen Nachweis nicht an, dann kann ihm die uneinbringliche Abgabe zur Gänze vorgeschrieben werden (VwGH 28.9.2004, 2001/14/0176).

Im Hinblick auf die unterlassene Behauptung und Konkretisierung des Ausmaßes der Unzulänglichkeit der in den Fälligkeitszeitpunkten zur Verfügung gestandenen Mittel zur Erfüllung der vollen Abgabenverbindlichkeiten kommt eine Beschränkung der Haftung des Bf. bloß auf einen Teil der von der Haftung betroffenen Abgabenschulden nicht in Betracht (VwGH 21.1.1991, 90/15/0055).

Aus den der Beschwerde beigelegten Unterlagen ergibt sich, dass offenbar sämtliche Forderungen der Gesellschaft an die Hausbank zediert waren. Gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstößt aber auch die Begünstigung anderer Gläubiger durch Schuldtilgungen durch Abtretung von Forderungen (VwGH 13.3.1997, 96/15/0279). Die Abtretung sämtlicher Buchforderungen an ein Kreditinstitut zur Kreditbesicherung (Mantelzessionsvertrag) stellt dann eine Pflichtverletzung dar, wenn der Vertreter damit rechnen muss, durch die Zession dem Vertretenen seine liquiden Mittel zur Tilgung anderer Schulden als der Bankschulden (insbesondere der Abgabeforderungen) zu entziehen (VwGH 28.9.2004, 2001/14/0176).

Infolge der schuldhaften Pflichtverletzung durch den Bf. konnte die Abgabenbehörde nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 17.5.2004, 2003/17/0134), auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben war.

Die im Rahmen des § 224 BAO zu treffende Ermessensentscheidung iSd § 20 BAO ist innerhalb der vom Gesetzgeber gezogenen Grenze nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen. Wesentliches Ermessenskriterium ist die Vermeidung eines endgültigen Abgabenausfalles.

Aus dem auf die Hereinbringung der Abgabenschuld beim Haftenden gerichteten

Besicherungszweck der Haftungsnorm folgt, dass die Geltendmachung der Haftung in der Regel ermessenskonform ist, wenn die betreffende Abgabe beim Primärschuldner uneinbringlich ist (VwGH 25.6.1990, 89/15/0067).

Auf Grund des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BAO erfolgte somit die Inanspruchnahme des Bf. als Haftungspflichtiger für die Abgabenschuldigkeiten der S-GmbH im Ausmaß von nunmehr Euro 12.935,25 zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Zulässigkeit einer Revision:**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn das Erkenntnis von vorhandener Rechtsprechung des VwGH abweicht, diese uneinheitlich ist oder fehlt.

Da die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht erfüllt sind (siehe die in der Begründung zitierten Entscheidungen), ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Wien, am 31. Juli 2014