



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der , vom 2. April 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 2. und 20. Bezirk vom 18. März 2004 betreffend Haftung gemäß § 9 BAO entschieden:

Der Berufung wird insoweit stattgegeben, als die Haftung auf € 3.884,95 anstatt bisher € 11.955,41 eingeschränkt wird.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 18. März 2004 wurde die Berufungswerberin (Bw.) gemäß § 9 Abs. 1 BAO in Verbindung mit § 80 BAO für Abgabenschuldigkeiten der I-GmbH in der Höhe von insgesamt € 11.955,41 zur Haftung herangezogen. Diese setzen sich wie folgt zusammen:

Abgabenart	Zeitraum	Fälligkeitstag	Betrag
Körperschaftsteuer	1996	19.05.1999	114,90
Säumniszuschlag 1	1999	19.05.1999	16,42
Umsatzsteuer	1997	16.02.1998	3.884,95
Umsatzsteuer	3-4/99	16.06.1999	872,07
Verspätungszuschlag	3-4/99	26.08.1999	87,21
Körperschaftsteuer	1997	13.09.1999	1.271,77

Aussetzungsinsen	2000	17.04.2000	78,34
Stundungszinsen	2000	17.04.2000	53,49
Säumniszuschlag 1	2000	17.04.2000	1.816,82
Körperschaftsteuer	1998	10.05.2000	1.749,96
Säumniszuschlag 1	2000	10.05.2000	36,34
Säumniszuschlag 1	2000	10.05.2000	35,03
Pfändungsgebühr	2001	30.03.2001	100,43
Pfändungsgebühr	2001	30.03.2001	1,02
Körperschaftsteuer	2000	21.05.2001	1,749,96
Säumniszuschlag 1	2001	21.05.2001	35,03
Säumniszuschlag	2001	16.08.2001	26,23

Zur Begründung führte das Finanzamt nach Zitierung der maßgeblichen Gesetzesstellen und Judikatur im Wesentlichen aus, dass die Bw. im Zeitraum 2. Juli 1994 bis 29. März 2001 Geschäftsführerin der I-GmbH gewesen sei. Die Bw. sei ihrer Verpflichtung, die Abgabenschuldigkeiten der Gesellschaft aus deren Mitteln zu entrichten, nicht nachgekommen. Durch dieses pflichtwidrige Verhalten sei die Uneinbringlichkeit, die durch die am 9. Oktober 2001 erfolgte Löschung der Firma im Firmenbuch gegeben sei, eingetreten.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung führte die Bw. aus, dass sie bis 23. Februar 2001 Gesellschafterin der genannten Gesellschaft gewesen sei. Mit Abtretungsvertrag vom 23. Februar 2001 habe sie ihre Gesellschaftsanteile mit 7% an Herrn K. und mit 93% an Herrn E. abgetreten. Gemäß Abtretungsvertrag Punkt Drittens hätten die beiden alle Verpflichtungen und Verbindlichkeiten, die sich aus dem Gesellschaftsverhältnis ergeben würden, übernommen und hätten sich bereit erklärt, die Bw. klag- und schadlos zu halten. Die Änderungen seien am 23. März 2001 auch im Firmenbuch registriert worden. Weiters sei die Bw. auch als Geschäftsführerin abberufen und Herr K. zum Geschäftsführer bestellt worden. Laut Firmenbuchauszug seien im Zeitraum 9. Mai 2001 bis 28. Juni 2001 Herr E. und vom 28. Juni 2001 bis zum Tag der Löschung der Firma Herr W. Geschäftsführer gewesen.

Die Bw. sei für die gesamte Dauer der Geschäftsführertätigkeit zuerst durch die Kanzlei X., dann durch deren Mitarbeiter Herrn G., der diese Tätigkeit nach Auflösung der Kanzlei

weitergeführt habe, vertreten gewesen. Sowohl die Kanzlei X als auch Herr G hätten von der Bw. den Auftrag zur Erstellung der Jahresabschlüsse erteilt bekommen, wofür sie auch die entsprechenden Zahlungen erhalten hätten.

Mit Schreiben vom 2. April 1999 habe die Bw. das Finanzamt informiert, dass sie mit 28. Februar 1999 das Unternehmen geschlossen habe. Im Jahre 2000 sei es der Bw. gelungen, die Belege (allerdings nur bis 1996) zu sichern und habe das Finanzamt mittels eingeschriebenen Briefes vom 17. März 2000 auch davon informiert. Weiters habe die Bw. das Finanzamt in diesem Schreiben nochmals von der Schließung des Unternehmens in Kenntnis gesetzt.

Die Bw. sei auch dahingehend, dass die Primärschuldnerin drei Steuernummern habe, etwas verwirrt.

Bis zur Abtretung der Geschäftsanteile und auch bis zur Abberufung der Geschäftsführertätigkeit habe die Bw. sämtliche angefallene Zahlungen auch geleistet. Auch nach der Schließung des Unternehmens habe die Bw. aus ihren spärlichen Mitteln Raten in Höhe von monatlich S 1.000,00 geleistet. Herr G habe der Bw. damals den Rat gegeben, dass sie nur bis zur Abberufung bezahlen müsse, da sich die neuen Inhaber verpflichtet hätten, sämtliche Schulden zu übernehmen, zumal diese genau bekannt gewesen seien.

Die Bw. habe sowohl in den beiden vorgenannten Schreiben als auch in ihren persönlichen Vorsprachen beim Finanzamt immer darauf hingewiesen, dass die Geschäfte derart schlecht gegangen seien, dass sie sich genötigt gesehen habe, das Unternehmen zu schließen. Die Bw. habe sogar mit ihren privaten Zahlungen das Finanzamt bevorzugt behandelt, wobei ihre finanziellen Mittel nunmehr erschöpft seien.

Die Nichtentrichtung der Steuern liege nicht in ihrem Verschulden.

Die Körperschaftsteuer 1996 bis 2000 hätte auf Grund der hohen Verluste nicht entrichtet werden können. Die Gesellschaft habe keine Mittel gehabt, um die Steuern zu bezahlen. Das Privatvermögen der Bw. sei aufgebraucht gewesen und es sei eine Umfinanzierung bei der Bank erforderlich gewesen.

Die Nichtabgabe der Umsatzsteuererklärung im Jahr 1997 liege ausschließlich im Verschulden der damaligen Steuerberater. Sie habe die Leistungen bezahlt und es sei der Bw. unerklärlich, weshalb diese nicht abgegeben worden sei.

Eine diesbezügliche Strafanzeige gegen Herrn G. werde gesondert erstattet werden. Der vorgeschriebene Betrag sei eine reine Schätzung.

Bezüglich der Umsatzsteuer 3-4/1999 werde festgestellt, dass die Bw. das Finanzamt über die Schließung des Unternehmens per 28. Februar 1999 informiert habe.

Die Bw. könne sich darauf verlassen, dass der jeweilige Steuerberater auch die notwendigen Erklärungen an das Finanzamt abgebe, zumal sie dazu stets die dazu erforderlichen Unterlagen pünktlich dem Steuerberater übergeben habe. Wie es nun aussehe, habe die Bw. nur Leistungen, die offensichtlich nicht erbracht worden seien, bezahlt. Sie sei damals der Meinung gewesen, dass ein beauftragter Steuerberater auch die notwendigen Schritte setze. Sie habe zum damaligen Zeitpunkt nicht wissen können, dass sie offensichtlich Betrügern aufgesessen sei. Sie habe darauf vertraut, bei einem Steuerberater in guten Händen zu sein. Weiters halte die Bw. fest, dass mit Verschwinden der Steuerberater auch die Belege spurlos verschwunden seien (Aufzeichnungen 1997 bis 1999). Die Bw. hoffe, dass im Zuge einer etwaigen Hausdurchsuchung bei Herrn G diese sichergestellt werden können, zumal der genannte Herr nunmehr behaupte, er habe die Bw. resp. die Gesellschaft nicht vertreten.

Die Bw. habe nicht schuldhaft gehandelt. Sie habe sofort das Unternehmen geschlossen und auch den Auftrag erteilt, sämtliche Jahresabschlüsse zu erstellen. Nach Ansicht der Bw. sei das schuldhafte Verhalten bei den Steuerberatern, X. und vor allem bei Herrn G. zu suchen, da diese bewusst Gelder für nicht erbrachte Leistungen entgegengenommen hätten.

Aufgrund der gesundheitlichen und finanziellen Situation der Bw (auf das Schreiben vom 17. März 2000 werde verwiesen) werde um Stattgabe der Berufung ersucht.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 4. August 2005 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab und führte aus, dass die Bw. in der Zeit vom 2. Juli 1994 bis 29. März 2001 handelsrechtliche Geschäftsführerin gewesen sei. Es sei Aufgabe des Geschäftsführers darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge tragen können, dass die fälligen Abgaben entrichtet werden, widrigenfalls von der Abgabenbehörde die schuldhafte Verletzung der ihm auferlegten Pflichten anzunehmen sei. Es obliege dem Haftungspflichtigen nicht nur allgemeine, sondern konkrete und sachbezogene Behauptungen darzulegen.

Die Beauftragung eines steuerlichen Vertreters mit der Wahrnehmung der Abgabenangelegenheiten vermöge den Geschäftsführer nicht zu exkulpieren, wenn er seinen zumutbaren Informations- und Überwachungspflichten nicht nachkomme. Der Geschäftsführer habe die beauftragte Person zumindest in solchen Abständen zu überwachen, die es ausschließen würden, dass ihm Steuerrückstände verborgen blieben.

Dagegen beantragte die Bw. die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte aus, dass die Berufungsvorentscheidung am Thema vorbeigehe, da die Vorbringen, die eine schuldhafte Pflichtverletzung ausschließen würden, nicht gewürdigt worden seien.

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

§ 9. (1) BAO: Die in den §§ 80 ff. bezeichneten Vertreter haften 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.

§ 80. (1) BAO: Die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen haben 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.

Gemäß der vorliegenden Firmenbuchabfrage war die Bw. vom 2. Juli 1994 bis 22. Februar 2001 Geschäftsführerin der Y-GmbH (danach umbenannt in I-GmbH) und kann somit zur Haftung gemäß § 9 Abs. 1 BAO herangezogen werden, da sie zum Kreis der im § 80 BAO genannten Personen zählt.

Voraussetzung für die Haftung ist die Uneinbringlichkeit der Abgabenschuldigkeiten bei der Primärschuldnerin.

Diese steht aufgrund der am 9. Oktober 2001 im Firmenbuch eingetragenen amtswegigen Löschung zweifelsfrei fest.

Die Haftung erstreckt sich auf Abgaben, deren Zahlungstermin (Fälligkeit) in die Zeit der Vertretungstätigkeit fällt.

Daraus folgt, dass die Bw. für jene Abgabenschuldigkeiten, die nach der Beendigung ihrer Vertretertätigkeit fällig wurden, nicht zur Haftung herangezogen werden kann. Somit war der Berufung hinsichtlich der Pfändungsgebühren 2001 (€ 100,43 und € 1,02), der Körperschaftsteuer 2000 (€ 1,749,96) und den Säumniszuschlägen 2001 (€ 35,03 und € 26,23) stattzugeben.

Für die Haftung nach § 9 BAO ist nur die Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten von Bedeutung (VwGH 2.7.2002, 96/14/0076).

Zu den abgabenrechtlichen Pflichten des Vertreters gehört es insbesondere dafür zu sorgen, dass die Abgaben aus den Mitteln der Gesellschaft entrichtet werden.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat der Vertreter darzutun, aus welchen Gründen ihm die Erfüllung abgabenrechtlicher Pflichten unmöglich war, widrigenfalls angenommen wird, dass die Pflichtverletzung schuldhaft war (VwGH 17.12.2003, 2000/13/0220). Weiters hat der Verwaltungsgerichtshof bereits mehrfach dargetan, dass der Vertreter für die Möglichkeit des Nachweises seines pflichtgemäßen Verhaltens vorzusorgen hat, da nur er jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung des Vertretenen haben kann, der ihm entsprechende Behauptungen und Nachweise ermöglicht (VwGH 7.9.1990, 89/14/0132).

Der Zeitpunkt, für den zu beurteilen ist, ob der Vertretene die für die Abgabentrückung erforderlichen Mittel hatte, bestimmt sich danach, wann die Abgaben bei Beachtung der abgabenrechtlichen Vorschriften zu entrichten gewesen wären. Bei Selbstbemessungsabgaben ist maßgebend, wann die Abgaben bei ordnungsgemäßer Selbstberechnung abzuführen gewesen wären, bei bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben ist grundsätzlich die erstmalige Festsetzung entscheidend.

Die Bw. hat nun mehrfach vorgebracht, dass der Betrieb per 28. Februar 1999 geschlossen worden und vermögenslos gewesen sei.

Der Zeitpunkt der Beendigung des Unternehmens stimmt auch mit der Aktenlage überein, zumal die Bw. in mehreren Eingaben (z.B vom 2. April 1999) auf diesen Umstand hingewiesen hat. Mangels gegenteiliger Hinweise in den vorliegenden Unterlagen kann auch der behaupteten Vermögenslosigkeit des Betriebes ab diesem Zeitpunkt nicht entgegengetreten werden. Die nach diesem Zeitpunkt erfolgten Ratenzahlungen stammen unwiderlegt und glaubhaft aus dem privaten Vermögen der Bw. bzw. ihres Gatten.

Wird nun eine Abgabe nicht entrichtet, weil der Vertretene überhaupt keine liquiden Mittel hat, so verletzt der Vertreter dadurch keine abgabenrechtliche Pflicht (VwGH vom 26.11.2002, 99/15/0249).

Nachdem mit Ausnahme der Umsatzsteuer 1997 sämtliche haftungsgegenständlichen Abgaben nach dem Zeitpunkt der Schließung des Betriebes (28. Februar 2001) fällig wurden (die bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben wurden erstmalig nach diesem Zeitpunkt vorgeschrieben), war der Berufung insoweit stattzugeben.

Hinsichtlich der Umsatzsteuer 1997 brachte die Bw. in ihrer Berufung vor, dass die Abgabensatzung wegen Nichtabgabe der Steuererklärungen durch Schätzung erfolgt sei. Die Bw. sei jedoch dafür nicht verantwortlich, da sie die Steuerberatungskanzlei X und danach Herrn G zu deren Erstellung beauftragt habe, diese jedoch trotz diesbezüglicher Bezahlung diesem Auftrag nicht nachgekommen seien.

Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerdeführerin keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf.

Mit der Bestellung einer Person zum Geschäftsführer wird dieser auch die Pflicht zur Erfüllung der abgabenrechtlichen Vorschriften übertragen. Zu diesen Pflichten gehört auch die zeitgerechte Einreichung von Abgabenerklärungen (VwGH 29.5.2001, 2001/14/0006). Nimmt der Geschäftsführer die steuerlichen Agenden nicht selbst wahr, sondern überträgt sie an Dritte, wird er dadurch nicht vom Haftungsrisiko befreit. Es treffen ihn Auswahl- und Kontrollpflichten, deren Verletzung Haftungsfolgen zeitigen kann. Die Tätigkeit der

herangezogenen Personen ist zumindest in solchen zeitlichen Abständen zu überwachen, die es ausschließen, dass die Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten, insbesondere die Verletzung abgabenrechtlicher Zahlungspflichten sowie die zeitgerechte Einreichung von Abgabenerklärungen, dem Geschäftsführer verborgen bleibt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. Mai 1998, 97/14/0080).

Auch die Beauftragung eines Wirtschaftstreuhandlers oder Steuerberaters mit der Wahrnehmung der Abgabenangelegenheiten der GmbH vermag den Geschäftsführer nämlich nicht zu exkulpieren, wenn er seinen zumutbaren Informations- und Überwachungspflichten nicht nachkommt. Der Vertreter hat den Wirtschaftstreuhandler nämlich zumindest in solchen Abständen zu überwachen, die es ausschließen, dass ihm Steuerrückstände verborgen bleiben (vgl. die bei Ritz, BAO-Kommentar<sup>2</sup>, § 9 Tz 13 zitierte Rechtsprechung).

Davon abgesehen war der Bw. spätestens im Zeitpunkt der Zustellung (dies war der 22. Juli 1999) des Bescheides vom 19. Juli 1999 über die Festsetzung einer Zwangsstrafe wegen Unterlassung der Einreichung der Abgabenerklärungen für das Jahr 1997 bekannt, dass der steuerliche Vertreter nicht auftragsgemäß gehandelt hat.

Auch ist die Einwendung, dass der Umsatzsteuernachforderung einer Schätzung zugrunde liege, nicht zielführend, da sich die Einwendung in Wahrheit gegen die Abgabenfestsetzung richtet. Gegenstand der vorliegenden Berufung ist ausschließlich die Haftung nach § 9 BAO.

Die Bw. kann somit durch Gründe, die sich auf die Haftung beziehen, in keinem Recht verletzt sein. Einwendungen gegen die Richtigkeit der Abgaben können daher im Verfahren über die Geltendmachung der Haftung nicht mit Erfolg erhoben werden (VwGH 22.2.1993, 91/15/0065).

Weiters kann auch aus dem Vorbringen, dass sich die Übernehmer der Gesellschaftsanteile verpflichtet hätten, die Bw. für Verbindlichkeiten klag- und schadlos zu halten, nichts gewonnen werden, da es sich um eine privatrechtliche Vereinbarung handelt, welche die gesetzliche Haftung nach § 9 BAO nicht ausschließen kann.

Die von der Bw. geltend gemachten Billigkeitsgründe, deren Berücksichtigung sie bei der Ermessensübung vermisst, nämlich die gesundheitliche und finanzielle Situation stehen in keinem erkennbaren Zusammenhang mit der Geltendmachung der Haftung (VwGH 25.6.90, 89/15/0067).

Dass im Zeitpunkt der Fälligkeit der Umsatzsteuer 1997 keine liquide Mittel vorhanden waren, hat die Bw. nicht behauptet.

Die Haftung für die Umsatzsteuer 1997 in Höhe von € 3.884,95 besteht daher zu Recht, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Wien, am 9. Jänner 2006