



GZ. RV/4393-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Dr. Michael Jägerndorfer, gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden betreffend Haftung entschieden:

Der Berufung wird insoweit stattgegeben, als die Haftung in der Höhe von bisher € 20.958,92 auf € 16.401,92 eingeschränkt wird.

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

Mit Bescheid vom 25. April 2002 wurde der Bw gemäß § 9 Abs. 1 BAO i.V.m. § 80 BAO als Geschäftsführer der A-GmbH für Abgaben in der Höhe von € 20.958,92 zur Haftung herangezogen.

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Bw. aus, dass er Geschäftsführer der in Konkurs verfallenen A-GmbH gewesen sei.

Über das Vermögen obgenannter GmbH sei auf Grund Eigeninitiative des Bw. das Konkursverfahren im Dezember 1999 eröffnet worden.

Das Unternehmen sei im Jahre 1993 gegründet worden.

Nach üblichen Anlaufschwierigkeiten in den Jahren 1993 und 1994 hätten in den Jahren 1996 und 1997 ausgeglichene Betriebsergebnisse erzielt werden können. Die Geschäftsentwicklung sei durchaus positiv verlaufen.

Bereits im Jahr 1997 habe die englische Firma D., zum damaligen Zeitpunkt Hauptlieferantin der A-GmbH, angekündigt, sich in weiterer Folge an dieser zu beteiligen.

Der Bw. habe sich als Geschäftsführer der A-GmbH bereits ernstlich darum gekümmert, hier eine Beteiligung in die Wege zu leiten, da dies das gesamte Vertriebssystem erleichtert hätte. Es wäre zu einer wesentlichen Vereinfachung des Geschäftsbetriebes gekommen.

Insbesondere sollte mit dieser Maßnahme der Ostmarkt geöffnet werden.

Durch einen Wechsel in der Geschäftsführung der Firma D. sei es zu einer Verzögerung des geplanten Joint-Ventures gekommen.

Spätestens für Herbst 1999 sei jedoch der endgültige Vertragsschluss zugesichert worden.

Völlig unerwartet sei seitens der Firma D. eine Produktionsstätte in Italien erworben worden.

Es sei daher im 3. Quartal 1999 erstmals zu Finanzierungsengpässen gekommen, die sich dann aufgrund der endgültigen Absage durch die Firma D. im 4. Quartal soweit manifestiert hätten, dass der Bw. als Geschäftsführer der A-GmbH gezwungen gewesen sei, die Eröffnung des Konkursverfahrens zu beantragen.

Die Pflicht zur Stellung des Konkursantrages bestehe grundsätzlich, wenn die Gesellschaft überschuldet oder zahlungsunfähig sei.

Nach § 69 Abs. 2 KO müsse die Eröffnung des Konkursverfahrens jedoch nicht unverzüglich beantragt werden. Das Gesetz verlange lediglich, dass die Konkurseröffnung "ohne schuldhaftes Verzögern" erfolge.

Der Gesetzgeber habe mit dieser Regelung eine recht deutliche Grundlage für Sanierungsbestimmungen geschaffen.

Gemäß § 69 Abs. 2 KO sei der Konkursantrag nicht schuldhaft verzögert, wenn gerichtliche oder außergerichtliche Sanierungsbemühungen - etwa der Versuch durch Neuaufnahme von Gesellschaftern eine Kapitalerhöhung in die Wege zu leiten - betrieben würden.

Man könne insbesondere festhalten, dass die Konkursantragstellung nicht schuldhaft verzögert sei, wenn der Geschäftsführer realistische Sanierungsmöglichkeiten verfolge.

Gerade die Beteiligung der englischen Firma D. im später gemeinschuldnerischen Unternehmen hätte die Zahlungsunfähigkeit der A-GmbH abgewendet.

Dass es zu einem "Absprung" der Firma D. gekommen sei, läge außerhalb des Verschuldens des Bw. und seiner Einflussmöglichkeiten.

Als dem Bw. die Tragweite dieses Absprungs endgültig bewusst gewesen sei, habe der Bw. unverzüglich die Konkurseröffnung beantragt.

Eine Gläubigerbevorzugung durch die liquiden Mittel in Bezug auf rückständige Forderungen habe nicht stattgefunden. Es seien lediglich Zug um Zug Leistungen getilgt worden.

Dem Bw. sei daher in jedem Fall kein pflichtwidriges Verhalten anzulasten.

Selbst wenn eine solche Pflichtwidrigkeit angenommen werden könne, was ausdrücklich bestritten werde, sei festzuhalten, dass dem Bw. ein Verschulden im Sinne von individueller Vorwerfbarkeit nicht anzulasten sei.

Insbesondere das Vertrauen, das(vom Bw.) zu Recht in die Firma D. gesetzt worden sei, sei berechtigt gewesen.

Im Übrigen setze die Haftung gemäß § 9 BAO in Verbindung mit § 80 BAO voraus, dass der Geschäftsführer spezifisch abgabenrechtliche Pflichten verletzt habe. Nicht jede Pflichtverletzung der Geschäftsführung begründe daher eine Haftung gemäß § 9 BAO. Insbesondere der Verstoß gegen die Konkursantragspflicht sei nach der Rechtsprechung des VwGH nicht als Verletzung einer Abgabenvorschrift zu werten.

Der Bw. habe auch als Geschäftsführer der A-GmbH nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen.

Im Übrigen werde zum Teil Verjährung der Abgabenschulden eingewendet.

Im Einzelnen werde zu den folgenden Steuern ausgeführt:

a.) Lohnsteuer

Der Bw habe die Zahlungen der Gehälter bereits im August 1999 eingestellt.

Eine Haftung für Lohnsteuer falle daher nicht an.

b.) Umsatzsteuer:

In einer Entscheidung aus dem Jahr 1998 habe der VwGH ausgeführt, dass der Geschäftsführer bezüglich der Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfond für Familienbeihilfen und der Umsatzsteuer lediglich den Gleichbehandlungsgrundsatz beachten müsse.

Diesen habe der Bw., wie bereits ausgeführt, stets eingehalten.

Haftung der Höhe nach:

Festzuhalten sei zunächst, dass die geltend gemachten Säumniszuschläge im Zeitraum 1999-2001, sohin im Zeitraum des Konkursverfahrens, sicherlich nicht durch ein schuldhaftes Verhalten seitens des Bw. veranlasst worden seien.

Auf die Konkurseröffnung am 28. Dezember 1999 werde verwiesen.

Zur Umsatzsteuer sei ergänzend dem Grunde nach anzumerken, dass der Bw. stets ordnungsgemäß sämtliche Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben habe.

Die geltend gemachte Umsatzsteuer erweise sich unter Berücksichtigung der Zahlungen als überhöht.

Es werde jedoch noch einmal auf die nicht bestehende Haftung dem Grunde nach verwiesen.

Mit Vorhalt vom 26. Juni 2002 forderte das Finanzamt den Bw. auf, eine Aufstellung sämtlicher Gläubiger, sowie der Höhe der jeweiligen Verbindlichkeiten und eine vollständige Übersicht über die vorhandenen Mittel und deren Verwendung ab 15. Juni 1999 bis zur Konkurseröffnung vorzulegen.

In diesem Vorhalt führte das Finanzamt weiters aus, dass bis November 1999 monatlich Lohnabgaben dem Finanzamt gemeldet worden seien, weshalb davon auszugehen sei, dass

auch die entsprechenden Löhne zur Auszahlung gelangt seien. Aufgrund des Umsatzsteuerbescheides 1998 ergebe sich eine Nachforderung an Umsatzsteuer gegenüber den monatlichen Vorauszahlungen 1998. Daraus leite sich der Verdacht der schuldhaften Verletzung der Verpflichtung zur Entrichtung der Umsatzsteuervorauszahlungen 1-12/98 ab.

In der Vorhaltsbeantwortung vom 14. August 2002 führte der Bw. aus, dass er nochmals das Vorbringen wiederhole, dass er das Finanzamt in keiner Weise mit den ihm als Geschäftsführer zur Verfügung gestandenen Mittel benachteiligt habe.

Festzuhalten sei vielmehr, dass in Summe das Finanzamt sogar besser gestellt gewesen sei als der Durchschnitt der Gläubiger.

Aufgrund der Tatsache, dass über das Vermögen der A-GmbH das Konkursverfahren eröffnet worden sei und der Bw. auch die Buchhaltung aus der Hand gegeben habe, sei es nicht möglich, eine konkrete Aufstellung der Zahlungen durchzuführen.

Der Bw. beantrage die Beischaftung des Konkursaktes.

Zuzugestehen sei, dass der Bw. Zug-um-Zug-Leistungen unmittelbar bezahlt habe, dies deshalb, da ihm andernfalls die entsprechende Leistung nicht erbracht worden wäre.

Rückständige Forderungen seien aliquot bedient worden, das Finanzamt habe diesbezüglich keinen Nachteil erlitten.

Wie bereits in der Berufung ausgeführt, sei der Lohn der Dienstnehmer lediglich bis August 1999 bezahlt worden.

Wenn die Erstbehörde vermeine, dass der Umstand, dass die monatlichen Lohnabgaben dem Finanzamt gemeldet worden seien, den Umkehrschluss nahe lege, dass die entsprechenden Löhne auch zur Auszahlung gelangt seien, sei dies falsch.

Zum Teil sei sogar im August an einen Dienstnehmer kein Lohn mehr ausbezahlt worden. Zum Beweis führte der Bw. "einzuholende Bescheide des Insolvenzentgeltsicherungsfonds" an.

Weiters führte der Bw. aus, dass die Umsatzsteuererklärung selbst letztlich der Korrektur etwaiger während des laufenden Jahres getätigter Fehlbuchungen und Richtigstellungen diene.

Offensichtlich sei es irgendwann im Jahre 1998 möglicherweise aufgrund eines innereuropäischen Erwerbsvorganges, zu einer Fehlbuchung gekommen, die letztlich korrigiert und in der Umsatzsteuererklärung richtig gestellt worden sei.

Aus einer bloßen pflichtgemäßen Richtigstellung sei dem Bw. kein Vorwurf zu machen.

Auch sei anzuführen, dass aufgrund der Umsatzsteuersonderprüfung für den Zeitraum 11-12/98 eine geringe Nachzahlung vorzunehmen gewesen sei, die dann ebenfalls in der Umsatzsteuererklärung richtig aufgenommen worden sei.

Letztlich verweise der Bw. darauf, dass sich die Abweichung der Umsatzsteuervoranmeldungen zum Umsatzsteuerbescheid 1998 lediglich in einem Bereich von 2% bewegt habe.

Auch sei ein schuldhaftes Verhalten letztendlich deshalb nicht zu erblicken, da in der Umsatzsteuererklärung selbst eine ordnungsgemäße Korrektur erfolgt sei.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 6. September 2002 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab.

Im Wesentlichen führte das Finanzamt zur Begründung aus, dass der Bw. zugestanden habe, dass jene Zahlungen vollständig geleistet worden seien, die zur Aufrechterhaltung des Betriebes notwendig gewesen seien, weshalb der Ansicht, dass die Abgabenbehörde nicht benachteiligt worden sei, nicht gefolgt werden könne.

Eine weitere schuldhafte Pflichtverletzung im Haftungszeitraum sei dem Bw. infolge der Verletzung der abgabenrechtlichen (rechtzeitigen) Zahlungs- bzw. Meldepflicht hinsichtlich Umsatzsteuervorauszahlungen 1-12/1998 und der daraus resultierenden, in der Folge uneinbringlichen Nachzahlung auf Grund des Umsatzsteuerjahresbescheides 1998 anzulasten.

Dagegen beantragte der Bw ohne weitere Vorbringen die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

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. bis zur Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Primärschuldnerin Geschäftsführer war und damit zur Haftung gemäß § 9 BAO herangezogen werden kann.

Mit Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 16. Oktober 2001 wurde der eröffnete Konkurs nach Verteilung gemäß § 139 KO aufgehoben.

Damit steht die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin fest.

Weder die Frage, ob den Geschäftsführer ein Verschulden am Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der GmbH trifft, noch andere als abgabenrechtliche Pflichten - etwa die Pflicht, rechtzeitig einen Konkursantrag zu stellen oder ein Ausgleichsverfahren zu betreiben - sind für die Haftung gemäß § 9 BAO von Bedeutung (VwGH vom 18.12.1981, 81/15/0108, 0109, 13.9.1988, 87/14/0148 und 30.5.1989, 89/14/0043).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Aufgabe des Geschäftsführers darzutun, weshalb er nicht dafür habe Sorge tragen können, dass die GmbH die angefallenen Abgaben entrichtet hat, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf. Reichen die Mittel zur Begleichung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft nicht aus, so hat der Vertreter nachzuweisen, dass die vorhandenen Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet wurden, andernfalls haftet der Geschäftsführer für die nicht entrichteten Abgaben der Gesellschaft. Eine Bevorzugung eines einzelnen Gläubigers oder einiger Gläubiger stellt somit eine schuldhafte Pflichtverletzung durch den Vertreter dar, sofern dieses Verhalten eine Verkürzung der Abgaben bewirkt hat (vgl. VwGH vom 22.9.1999, 96/15/0049). 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. Vermag er 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 (vgl. VwGH vom 30.10.2001, 98/14/0142).

Einen derartigen Nachweis konnte der Bw. nicht erbringen.

Dazu kommt noch, dass der Bw. selbst zugestanden hat, die laufenden Betriebsaufwendungen vollständig bar entrichtet zu haben.

Diesbezüglich wird auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Februar 2002, 98/14/0189, verwiesen, wonach sich der Grundsatz der Gleichbehandlung nicht nur auf die (aliquote) Begleichung von Verbindlichkeiten bezieht. Vielmehr kann eine Privilegierung von Gläubigern auch in der Bezahlung laufender Betriebsaufwendungen – auch wenn dies für die Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebes notwendig ist – bestehen. Zum Antrag auf Beischaffung des Konkursaktes wird festgestellt, dass nach ständiger Rechtsprechung es Sache des Vertreters ist, nachzuweisen, welcher Betrag bei anteilmäßiger Befriedigung abzuführen gewesen wäre (VwGH vom 20.4.1999, 94/14/0147). Des Weiteren erstattete der Bw. kein konkretes Vorbringen dahingehend, dass es ihm selbst nicht möglich gewesen sei, Einsicht in die Konkursakten zu nehmen. Einen Erkundungsbeweis aufzunehmen, ist die Behörde nicht gehalten (VwGH vom 30.10.2001, 98/14/0082).

Auch die Behauptung, die Lohnsteuer werde zu Unrecht geltend gemacht, weil mangels Lohnzahlungen kein Lohnsteueranspruch entstanden sei, ist nicht zielführend. Es handelt sich dabei um eine Einwendung gegen den Abgabenanspruch. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens war jedoch allein die Entscheidung über die Haftung gemäß § 9 BAO. In diesem Verfahren können Einwendungen gegen die Richtigkeit der Abgaben nicht mit Erfolg vorgetragen werden (vgl. z.B. VwGH vom 22.2.1993, 91/15/0065).

Im Übrigen wurde die Lohnsteuer nur für den Monat August 1999 geltend gemacht, wobei aus der Stellungnahme vom 14. August 2002 hervorgeht, dass im genannten Monat Löhne ausbezahlt wurden.

Die Haftung erstreckt sich auf Abgaben, deren Zahlungstermin in die Zeit der Vertretertätigkeit fällt. Der Säumniszuschlag 2001, Fälligkeitstag 15. Jänner 2001, in der Höhe von € 46,80 fällt nicht in die Zeit der Geschäftsführertätigkeit des Bw. Diesbezüglich war der Berufung stattzugeben.

Die dem gegenständlichen Bescheid zugrundeliegenden Abgaben haften wie folgt aus:

Abgabenart	Zeitraum	Fälligkeitstag	Betrag
Umsatzsteuer	5/99	15.07.99	801,81
Säumniszuschlag	1999	15.07.99	67,30
Körperschaftsteuer	7-9/99	16.08.99	454,21
Dienstgeberbeitrag	7/99	16.08.99	132,05
Dienstgeberzuschlag	7/99	16.08.99	18,10
Umsatzsteuer	6/99	16.08.99	4.814,58
Säumniszuschlag	1999	16.08.99	96,29
Kammerumlage	4-6/99	16.08.99	136,71
Umsatzsteuer	1998	15.04.98	2.213,18
Lohnsteuer	8/99	15.09.99	42,30
Dienstgeberbeitrag	8/99	15.09.99	178,48
Dienstgeberzuschlag	8/99	15.09.99	21,00
Umsatzsteuer	7/99	15.09.99	1.239,00
Säumniszuschlag	1999	15.09.99	72,75
Eintreibungsgebühren	1999	7.10.99	146,51
Eintreibungsgebühren	1999	7.10.99	0,51
Umsatzsteuer	8/99	15.10.99	1.438,05
Säumniszuschlag	1999	15.10.99	28,78
Körperschaftsteuer	10-12/99	15.11.99	387,35
Umsatzsteuer	9/99	15.11.99	3.134,31
Säumniszuschlag	1999	15.11.99	62,72
Umsatzsteuer	10/99	15.12.99	2.028,37
Säumniszuschlag	1999	15.12.99	126,09
Säumniszuschlag	1999	15.12.99	<u>40,55</u>
			17.681,00

Dieser Betrag reduziert sich um die Konkursquote, somit um 7,2342%.

Die Haftung war daher auf den Betrag in Höhe von € 16.401,92 einzuschränken.

Gemäß § 238 Abs.1 BAO verjährt das Recht, eine fällige Abgabe einzuheben und zwangsweise einzubringen, binnen fünf Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in welchem die Abgabe fällig geworden ist, keinesfalls jedoch früher als das Recht zur Festsetzung der Abgabe.

Bereits aus dem Gesetzestext ergibt sich im Hinblick auf die oben angeführten Fälligkeitstage, dass keine Verjährung eingetreten sein kann.

Gemäß § 248 BAO kann der nach Abgabenvorschriften Haftungspflichtige unbeschadet der Einbringung einer Berufung gegen seine Heranziehung zur Haftung innerhalb der für die Einbringung der Berufung gegen den Haftungsbescheid offenstehenden Frist auch gegen den Bescheid über den Abgabenanspruch berufen.

Daraus folgt, dass das nicht näher konkretisierte Vorbringen, dass sich die geltend gemachte Umsatzsteuer unter Berücksichtigung der Zahlungen als überhöht erweise, im Haftungsverfahren ins Leere geht.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, 8. August 2003