



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des HS, vertreten durch KA, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 6/7/15 vom 16. April 2003 betreffend Haftung gemäß § 9 BAO entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Haftungsbescheid vom 16. April 2003 nahm das Finanzamt den Berufungswerber (Bw.) als Haftungspflichtigen gemäß § 9 Abs. 1 BAO für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der N-GmbH im Ausmaß von € 58.138,27 in Anspruch.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung führte der Bw. aus, dass die Gründung der Firma am 10. August 2000 erfolgt und nach Erteilung der Gewerbeberechtigung ruhend gemeldet worden sei. Am 7. März 2001 sei die Übergabe der Firma an Herrn VM erfolgt. Die Firma habe in dieser Gründungszeit vom 10. August 2000 - 7. März 2001 keinerlei Tätigkeit ausgeübt, habe keine Steuernummer und keinerlei Arbeitskräfte bei der Sozialversicherung gemeldet gehabt. Wie aus dem Abtretungsvertrag ersichtlich sei, habe sich der Übernehmer verpflichtet, den Übergeber hinsichtlich aller Verpflichtungen und Verbindlichkeiten, die sich aus dem übernommenen Geschäftsanteil ergäben, sowohl gegenüber der Gesellschaft als auch gegenüber dritten Personen schad- und klaglos zu halten. Mit Gesellschafterbeschluss vom 7. März 2001 habe Herr VM unter Punkt 1.) die volle uneingeschränkte Entlastung des

Bw. für seine bisherige Geschäftsführertätigkeit erteilt und sei der Bw. mit sofortiger Wirkung am Tag der Übergabe auch abberufen worden.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 8. August 2003 als unbegründet ab.

In dem dagegen rechtzeitig eingebrachten Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz brachte der Bw. vor, dass er sich anlässlich seiner Bestellung zum Geschäftsführer über die Pflichten eines Geschäftsführers kundig gemacht habe, in dem er einerseits bei der Wirtschaftskammer Beratung in Anspruch genommen habe, andererseits bei einem erfahrenen Gewerbetreibenden die wesentlichen Verpflichtungen eines Wirtschaftstreibenden erfragt habe.

Hinsichtlich der Abführung von Steuern habe der Bw. bezüglich der Umsatzsteuer die Auskunft erhalten, dass Kleinunternehmer, deren Umsätze im Veranlagungszeitraum S 100.000,00 nicht überstiegen, für den Veranlagungszeitraum keine Steuer zu entrichten hätten und von der Verpflichtung zur Abgabe einer Steuererklärung (einschließlich der Umsatzsteuervoranmeldung) befreit seien. Da der Bw. überzeugt gewesen sei, dass die N-GmbH keine Abgabenschuld gehabt habe, habe er auch keine Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben und auf die Richtigkeit der ihm gegebenen Auskünfte vertraut. Im Zeitraum 9 bis 12/2000 habe die N-GmbH keinerlei Umsätze gemacht, da die Grundlagen für eine ordentliche Geschäftstätigkeit als Baufirma noch nicht gegeben gewesen seien. In dieser Zeit seien - mit Ausnahme der Gründungskosten - auch keinerlei Aufwendungen erfolgt, sodass auch keine Vorsteuer geltend gemacht worden sei. Auch das angemeldete Baugewerbe sei nach kürzester Zeit ruhend gemeldet worden, da keine Umsätze erzielt worden seien.

Am 7. März 2001 habe die bisherige Alleineigentümerin der Geschäftsanteile ihre Geschäftsanteile an Herrn VM abgetreten, gleichzeitig sei der Bw. als Geschäftsführer abberufen und VM als Geschäftsführer bestellt worden. Anlässlich dieser Abberufung habe der Bw. VM sämtliche Geschäftsunterlagen übergeben. Nach dem 7. März 2001 habe der Bw. die Gesellschaft vollkommen aus den Augen verloren. Erst durch die Zustellung des Haftungsbescheides habe der Bw. erfahren, dass die Umsatzsteuer für den Zeitraum 9 bis 12/2000 von der Finanzverwaltung im Wege der Schätzung mir € 58.138,27 festgesetzt worden sei. Offenbar sei von der N-GmbH für den Zeitraum 9 - 12/2000 keinerlei Umsatzsteuererklärung abgegeben worden. Verantwortlich hiefür wäre jedoch VM gewesen, da vereinbart worden sei, dass er die - ohne jeden Aufwand - zu erstellenden Steuererklärungen für das Jahr 2000 abgeben solle und zwischen der Übernahme der Geschäfte durch ihn am 7. März 2001 und dem Abgabetermin 31. März 2001 genug Zeit für den neuen Geschäftsführer gewesen wäre, Abgabenerklärungen einzubringen.

Das Schreiben des Finanzamtes vom 19. Februar 2003 sei dem Bw. erst nach Zustellung des Haftungsbescheides zur Kenntnis gekommen. Dieses Schreiben sei nie an die Adresse des Bw. zugestellt worden. Seine Mutter, die allein und ausschließlich den Postkasten entleere, da sie die Inhaberin der Wohnung sei, habe dieses nie gesehen und nie erhalten. Über die Zeit nach seiner Abberufung als Geschäftsführer könne der Bw. nur Vermutungen anstellen. In der Branche habe der Bw. gehört, dass der neue Geschäftsführer den Betrieb als Baufirma aufgenommen habe und auch tatsächlich Umsätze erzielt habe. Aus welchem Grunde er keine Abgabenerklärungen abgegeben habe, wisse der Bw. nicht, dem Vernehmen nach sei VM flüchtig, da ihm irgendwelche Verfehlungen strafrechtlicher Natur vorgeworfen würden.

Rechtlich ergebe sich aus obigem Sachverhalt, dass für den Zeitraum 9 - 12/2000 die Umsatzsteuer der Gesellschaft korrekt mit 0 anzusetzen gewesen wäre. Nachdem der Bw. jedoch keine Kenntnis von einem laufenden Schätzungsverfahren gehabt habe, habe er auch an der Feststellung des Sachverhaltes nicht mitwirken können. Die Umsatzsteuererklärung für das Jahr 2000 sei bereits alleine dem neuen Geschäftsführer VM obliegen. Dieser habe alle Unterlagen des Unternehmens in geordneter Form übergeben erhalten und habe durch die Entlastung des Bw. auch die ordnungsgemäße Übergabe bestätigt. Da die hier in Rede stehende Umsatzsteuerschuld der Gesellschaft offenbar nur durch das Unterlassen der Abgabenerklärung durch die neue Geschäftsführung hervorgerufen worden sei, und auch die Schätzung wiederum nur auf Grund der mangelnden Mitwirkung des VM im Abgabenfestsetzungsverfahren in dieser Höhe erfolgt sei, wäre es ganz und gar unbillig, den Bw. für diese Abgaben mithaften zu lassen. Der Bw. habe weder die objektiv gebotene Sorgfalt verletzt, die ein besonnener und einsichtiger Geschäftsführer auf die Gebarung anzuwenden habe, noch sich fahrlässig oder vorsätzlich in sonst irgendeiner Weise gegen die Abgabengesetze vergangen. Ein Verschulden im Sinne des § 9 BAO liege daher nicht vor, die Voraussetzung für einen Haftungsbescheid sei somit nicht gegeben.

Die Berufungsentscheidung des unabhängigen Finanzsenates vom 8. Oktober 2003, RV/1494-W/03, womit die Berufung als unbegründet abgewiesen wurde, wurde mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. September 2006, ZI. 2003/13/0131, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben, da sich die Behörde nicht mit den Einwänden des Bw. befasst habe, dass die N-GmbH im in Rede stehenden Zeitraum keine Umsätze oder nur Umsätze erzielt habe, welche unter die Befreiung des § 6 Abs. 1 Z 27 UStG 1994 fielen, der Bw. daher keine Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben hätte, und die Abgabe der Umsatzsteuer(jahres)erklärung aber bereits dem neuen Geschäftsführer obliegen wäre, weshalb den Bw. kein Verschulden am Unterlassen der Umsatzsteuer(jahres)erklärung und damit an der Schätzung treffe.

### ***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 eingebbracht werden können.*

Die Behörde hat nach dem zuvor genannten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes auf Grund des dem Haftungsbescheid vorangegangenen Abgabenbescheides zwar von der objektiven Richtigkeit der Abgabenfestsetzung auszugehen. Unter Berücksichtigung des Umstandes aber, dass eine Haftung im Sinn des § 9 BAO ua. nur bei schuldhafter Verletzung der dem Vertreter auferlegten Pflichten besteht, ist zu prüfen, ob dem Bw. die objektive Rechtswidrigkeit seines Verhaltens (nämlich die Unterlassung der Abgabe einer Umsatzsteuervoranmeldung) subjektiv vorwerfbar ist. Eine solche Vorwerfbarkeit wäre nur dann gegeben, wenn der Bw. im Zeitpunkt, in dem er gemäß § 21 UStG diese Voranmeldungen hätte abgeben müssen, bei Aufwendung der zu fordernden Sorgfalt die Unrichtigkeit der Unterlassung der Abgabe der Umsatzsteuervoranmeldung hätte erkennen können.

Feststellungen, wonach die Unrichtigkeit der Unterlassung der Abgabe von Umsatzsteuervoranmeldungen vom Bw. bei gebotener Sorgfalt hätte erkannt werden können, wurden laut Aktenlage nicht getroffen. Daher kann dem Vorbringen des Bw., dass ihn an der Schätzung und somit auch an einer Pflichtverletzung kein Verschulden treffe, entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 31.3.1998, 97/13/0227; VwGH 24.2.1999, 98/13/0144; VwGH 13.9.2006, 2003/13/0131) nicht entgegengetreten werden.

Mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BAO erfolgte somit die Inanspruchnahme des Bw. als Haftungspflichtiger für Abgabenschuldigkeiten der N-GmbH im Ausmaß von € 58.138,37 zu Unrecht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 22. November 2006