



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 5. November 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt vom 8. August 2008 (zugestellt am 15. Oktober 2008) betreffend Haftung gemäß § 9 iVm § 80 BAO entschieden:

Der Berufung wird insoweit stattgegeben, als die Haftung auf nachstehende Abgaben in Höhe von € 35.601,87 (anstatt bisher € 70.056,59) eingeschränkt wird:

| Abgabenart | Zeitraum | Betrag in € |
|--------------------|----------|-------------|
| Umsatzsteuer | 03/06 | 353,26 |
| Umsatzsteuer | 04/06 | 187,99 |
| Dienstgeberbeitrag | 06/06 | 87,04 |
| Zuschlag zum DB | 06/06 | 7,74 |
| Säumniszuschlag | 2006 | 155,79 |
| Dienstgeberbeitrag | 07/06 | 157,99 |
| Zuschlag zum DB | 07/06 | 14,75 |
| Körperschaftsteuer | 07-09/06 | 437,00 |
| Pfändungsgebühr | 2006 | 88,99 |
| Barauslagenersatz | 2006 | 0,55 |
| Dienstgeberbeitrag | 08/06 | 11,23 |
| Zuschlag zum DB | 08/06 | 1,05 |
| Umsatzsteuer | 08/06 | 610,59 |
| Säumniszuschlag2 | 2006 | 77,90 |
| Körperschaftsteuer | 10-12/06 | 439,00 |

| | | |
|--------------|-------|-----------|
| Umsatzsteuer | 09/06 | 32.971,00 |
|--------------|-------|-----------|

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Schreiben vom 9. Juni 2008 teilte das Finanzamt dem Berufungswerber (Bw.) mit, dass es beabsichtige, ihn für Abgabenschulden der W-GmbH (in Liqu.) gemäß §§ 9 und 80 BAO zur Haftung heranzuziehen und ersuchte den Bw. um Mitteilung, welche Möglichkeiten bestünden, die Abgabenschulden bei der Gesellschaft selbst einzubringen, was den Bw. daran gehindert habe, für die Entrichtung der Abgaben der Gesellschaft aus deren Vermögen und laufenden Einnahmen zu sorgen, welche Mittel zu den Fälligkeitstagen zur Begleichung aller Verbindlichkeiten zur Verfügung standen, sowie um Angaben zu seinen wirtschaftlichen Verhältnissen.

Die Anfrage wurde mit RSb-Brief versendet, jedoch vom Bw. nicht behoben.

Mit Bescheid vom 8. August 2008 zog das Finanzamt den Bw. gemäß §§ 9 und 80 BAO für Abgabenschuldigkeiten in Höhe von insgesamt € 70.056,59 zur Haftung heran.

Diese setzen sich wie folgt zusammen:

| Abgabenart | Zeitraum | Betrag in € |
|--------------------|----------|-------------|
| Umsatzsteuer | 03/06 | 353,26 |
| Umsatzsteuer | 04/06 | 187,99 |
| Dienstgeberbeitrag | 06/06 | 87,04 |
| Zuschlag zum DB | 06/06 | 7,74 |
| Säumniszuschlag | 2006 | 155,79 |
| Dienstgeberbeitrag | 07/06 | 157,99 |
| Zuschlag zum DB | 07/06 | 14,75 |
| Körperschaftsteuer | 07-09/06 | 437,00 |
| Pfändungsgebühr | 2006 | 88,99 |
| Barauslagenersatz | 2006 | 0,55 |
| Dienstgeberbeitrag | 08/06 | 11,23 |
| Zuschlag zum DB | 08/06 | 1,05 |
| Umsatzsteuer | 08/06 | 610,59 |
| Säumniszuschlag2 | 2006 | 77,90 |
| Körperschaftsteuer | 10-12/06 | 439,00 |
| Pfändungsgebühr | 2007 | 22,74 |

| | | |
|----------------------------|----------|-----------|
| Barauslagenersatz | 2007 | 0,55 |
| Körperschaftsteuer | 01-03/07 | 437,00 |
| Umsatzsteuer | 09/06 | 32.971,00 |
| Umsatzsteuer | 10/06 | 16.414,00 |
| Umsatzsteuer | 11/06 | 2.400,00 |
| Zwangs- und Ordnungsstrafe | 01-10/06 | 200,00 |
| Körperschaftsteuer | 04-06/07 | 437,00 |
| Säumniszuschlag1 | 2006 | 659,42 |
| Säumniszuschlag1 | 2006 | 328,28 |
| Pfändungsgebühr | 2007 | 30,91 |
| Barauslagenersatz | 2007 | 0,55 |
| Körperschaftsteuer | 07-09/07 | 437,00 |
| Säumniszuschlag2 | 2006 | 329,71 |
| Säumniszuschlag2 | 2006 | 164,14 |
| Körperschaftsteuer | 10-12/07 | 439,00 |
| Säumniszuschlag3 | 2006 | 329,71 |
| Säumniszuschlag3 | 2006 | 164,14 |
| Körperschaftsteuer | 2006 | 437,00 |
| Umsatzsteuer | 2006 | 6.768,39 |
| Körperschaftsteuer | 2006 | 1.241,07 |
| Säumniszuschlag1 | 2007 | 135,37 |
| Pfändungsgebühr | 2008 | 637,51 |
| Barauslagenersatz | 2008 | 0,55 |
| Körperschaftsteuer | 04-06/08 | 2.373,00 |
| Säumniszuschlag2 | 2007 | 67,68 |

Zur Begründung führte das Finanzamt aus, der Bw. habe den Nachweis, dass er ohne sein Verschulden gehindert gewesen sei, für die Entrichtung der Abgaben zu sorgen, nicht erbracht.

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Bw. aus, dass die Firma im November 2006 eingestellt worden sei. Von der Krankenkasse sei die Auflösung der Firma beantragt worden. Die Rechnung der Firma S-GmbH über € 168.000,00 sei nicht beglichen worden. Dies sei sogar gerichtlich festgehalten.

Im Ergänzungsvorhalt vom 4. Februar 2009 führte das Finanzamt zum Berufungsvorbringen aus, dass es für das Haftungsverfahren entscheidungswesentlich sei, ob der Geschäftsführer bei Fälligkeit der Abgabenverbindlichkeiten die Mittel zur Bezahlung zur Verfügung gehabt

habe. Reichen die Mittel zur Befriedigung aller Gläubiger nicht aus, müsse der Geschäftsführer die ihm zur Verfügung stehenden Mittel anteilig für die Begleichung aller fälligen Verbindlichkeiten verwenden.

Haftungsrelevant sei somit nur die Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten, die Verletzung anderer Pflichten sei nicht haftungsrelevant.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes obliege es dem Geschäftsführer Nachweise zu erbringen, wie viele Zahlungsmittel zu den jeweiligen Fälligkeitstagen zur Verfügung gestanden seien und in welchem Ausmaß die anderen Gläubiger Befriedigung erlangt hätten. Bloße Behauptungen, dass die Abgabenbehörde nicht benachteiligt worden sei, würden nicht ausreichen.

Nicht die Abgabenbehörde habe das Ausreichen der Mittel zur Abgabenentrichtung nachzuweisen, sondern der zur Haftung heranzuziehende Geschäftsführer das Fehlen ausreichender Mittel. Werde der Nachweis der Gläubigergleichbehandlung nicht erbracht, dürfe die Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung des Vertretenen annehmen. Um den Nachweis zu erbringen, dass die Abgabenbehörde gegenüber anderen Gläubigern nicht schlechter behandelt worden sei, würde ersucht, für den Zeitraum, in dem die haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten entstanden seien, eine Aufstellung vorzulegen, aus der ersichtlich sei, wie hoch die an den jeweiligen Fälligkeitstagen vorhanden gewesenen Mittel, die jeweiligen Verbindlichkeiten und die jeweiligen Zahlungen gewesen wären. Zum Nachweis der Richtigkeit der Angaben werde ersucht, Bankkontoauszüge bzw. Kassabücher vorzulegen.

Im diesbezüglichen Antwortschreiben vom 15. Februar 2009 teilte der Bw. mit, dass die Firma bereits im Firmenbuch gelöscht sei. Sie hätte bereits ab Februar 2006 durch die Firma A. in S. einen Schaden in Höhe von € 55.000,00 erlitten und es sei im September 2006 die Rechnung der Firma S-GmbH über € 168.000,00 nicht beglichen worden.

Somit habe die Firma einen Ausfall von € 232.000,00 gehabt. Dadurch habe die Firma Probleme bekommen und sei geschlossen und aufgelöst worden.

Mit einem weiteren Schreiben vom 20. März 2009 forderte das Finanzamt nochmals auf, einen Liquiditätsstatus vorzulegen. Dieser Vorhalt blieb unbeantwortet.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 29. April 2009 gab das Finanzamt der Berufung teilweise Folge und schränkte die Haftung auf nachstehende Abgabenschuldigkeiten in Höhe von € 35.601,87 ein:

| Abgabenart | Zeitraum | Betrag in € |
|------------|----------|-------------|
|------------|----------|-------------|

| | | |
|--------------------|----------|-----------|
| Umsatzsteuer | 03/06 | 353,26 |
| Umsatzsteuer | 04/06 | 187,99 |
| Dienstgeberbeitrag | 06/06 | 87,04 |
| Zuschlag zum DB | 06/06 | 7,74 |
| Säumniszuschlag | 2006 | 155,79 |
| Dienstgeberbeitrag | 07/06 | 157,99 |
| Zuschlag zum DB | 07/06 | 14,75 |
| Körperschaftsteuer | 07-09/06 | 437,00 |
| Pfändungsgebühr | 2006 | 88,99 |
| Barauslagenersatz | 2006 | 0,55 |
| Dienstgeberbeitrag | 08/06 | 11,23 |
| Zuschlag zum DB | 08/06 | 1,05 |
| Umsatzsteuer | 08/06 | 610,59 |
| Säumniszuschlag2 | 2006 | 77,90 |
| Körperschaftsteuer | 10-12/06 | 439,00 |
| Umsatzsteuer | 09/06 | 32.971,00 |

Zur Begründung wurde ausgeführt, dass die Haftung nach § 9 BAO eine Ausfallhaftung sei und eine objektive Uneinbringlichkeit der betreffenden Abgaben im Zeitpunkt der Inanspruchnahme des Haftenden voraussetze. Die haftungsgegenständlichen Abgaben seien bei der GmbH als uneinbringlich anzusehen. Aus der Aktenlage ergäben sich keine Anhaltspunkte, dass bei der Primärschuldnerin noch eine Einbringungsmöglichkeit gegeben sei. Die Firma sei bereits im Firmenbuch gelöscht.

Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei es im Falle der Uneinbringlichkeit der Abgaben bei der Gesellschaft Sache des Geschäftsführers darzutun, weshalb er nicht Sorge dafür getragen habe, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet habe, widrigenfalls die Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung annehmen dürfe. In der Regel werde nur der Geschäftsführer jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung der GmbH haben, der ihm entsprechende Behauptungen und Beweise ermögliche. Hatte der Geschäftsführer Gesellschaftsmittel zur Verfügung, die zur Befriedigung sämtlicher Schulden der Gesellschaft nicht ausreichten, so sei er nur dann haftungsfrei, wenn er nachweise, dass er die vorhandenen Mittel zur anteiligen Befriedigung aller Verbindlichkeiten verwendet, die Abgabenschulden somit nicht schlechter behandelt habe. Der Umstand alleine, dass zwei Forderungsausfälle hingenommen hätten werden müssen, reiche nicht aus, um sich der Geschäftsführerhaftung zu entschlagen.

Der Nachweis der Gläubigergleichbehandlung im Sinne der Ergänzungsvorhaltes vom 20. März 2009 sei nicht erbracht werden, weshalb angenommen werden müsse, dass durch das offenbar schuldhafte Verhalten der Abgabenzustand nicht entrichtet worden sei. Da sich auf Grund der Aktenlage ergebe, dass die letzten Umsätze im November 2006 erzielt worden seien, sei die Haftung auf Abgaben mit Fälligkeiten bis einschließlich November 2006, somit auf einen Betrag von € 35.601,87 eingeschränkt worden. Im Übrigen hätte die Berufung aus Rechtsgründen abgewiesen werden müssen.

Dagegen beantrage der Bw. unter Wiederholung seines bisherigen Vorbringens die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 80 Abs. 1 BAO haben die zur Vertretung juristischer Personen Berufenen alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen Vertretenen obliegen und insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass die Abgaben aus den Mitteln, die sie verwalten, entrichtet werden.

Gemäß § 9 Abs. 1 BAO haften die in § 80 Abs. 1 BAO erwähnten Personen neben den durch sie vertretenen Abgabepflichtigen für diese Abgaben insoweit, als die Abgaben infolge schuldhafter Verletzung der Ihnen auferlegten Pflichten nicht eingebbracht werden konnten.

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).

Im gegenständlichen Fall steht die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben fest, da mit Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 11. Februar 2008 ein Konkursantrag mangels kostendeckenden Vermögens abgewiesen und die GmbH in der Folge im Firmenbuch gelöscht wurde.

Der Bw. war laut Firmenbucheintragung seit 29. Jänner 2005 alleiniger Geschäftsführer und ab 17. März 2008 Liquidator der GmbH und damit zu deren Vertretung nach außen befugt. Unbestritten ist auch, dass dem Bw. in dieser Funktion die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft oblag. Insbesondere hatte er im Rahmen dieser Verpflichtung für die rechtzeitige und vollständige Entrichtung der Abgaben Sorge zu tragen.

Im Haftungsverfahren ist es Aufgabe des Geschäftsführer darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge tragen konnte, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben entrichtet hat, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf. Hat der Geschäftsführer schuldhaft seine Pflicht verletzt, für die

Abgabenentrichtungen aus den Mittel der Gesellschaft Sorge zu tragen, so hat die Abgabenbehörde auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit war. Nicht die Abgabenbehörde hat das Ausreichen der Mittel zur Abgabenentrichtung nachzuweisen, sondern der zur Haftung herangezogene Geschäftsführer das Fehlen ausreichender Mittel. Der Geschäftsführer haftet für nicht entrichtete Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die ihm zur Verfügung stehenden Mittel zur Entrichtung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft nicht ausreichen, es sei denn, er weist nach, dass diese Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet wurden. Widrigenfalls haftet der Geschäftsführer für die in Haftung gezogenen Abgaben zur Gänze (VwGH 24.9.2003, 2001/13/0286).

Dem Einwand, dass den Bw. kein Verschulden treffe, da die GmbH erhebliche Forderungsausfälle erlitten habe, die in der Folge zur Vermögenslosigkeit geführt hätten, ist zu entgegnen, dass der Bw. im gegenständlichen Haftungsverfahren nicht seine Schuldlosigkeit an der wirtschaftlichen Situation der Gesellschaft, sondern die anteilige Verwendung der vorhandenen Gesellschaftsmittel nachzuweisen hatte. Dieser Nachweis ist aber trotz ausdrücklicher Aufforderung durch das Finanzamt unterblieben.

In der Berufungsvorentscheidung hat das Finanzamt festgestellt, dass Umsätze bis einschließlich November 2006 erzielt worden seien.

Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat eine Berufungsvorentscheidung die Wirkung eines Vorhaltes (vgl. VwGH vom 10.3.1994, 92/15/0164). Dass die Umsätze in den Monaten Oktober und November 2006 nicht vereinnahmt worden seien, hat der Bw. nicht behauptet. Tritt der Abgabepflichtige den in der Berufungsvorentscheidung enthaltenen Fakten nicht entgegen, kann die Berufungsbehörde diese als richtig annehmen (VwGH 19.9.1995, 91/14/0208).

Es ist daher mangels entsprechenden Nachweises davon auszugehen, dass dem Bw. hinsichtlich der in der Berufungsvorentscheidung angeführten Abgaben in Höhe von € 35.601,87 eine schuldhafte Pflichtverletzung vorzuwerfen ist, die auch für den Abgabenausfall kausal war.

Den Ausführungen des Finanzamtes in der Berufungsvorentscheidung, wonach ab Dezember 2006 keine liquide Mittel mehr vorhanden waren, kommt anhand der Aktenlage Berechtigung zu, weshalb der Berufung insoweit stattzugeben und somit spruchgemäß zu entscheiden war.

Wien, am 3. März 2010