



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt vom 1. Juni 2007 betreffend Haftung gemäß § 9 BAO entschieden:

Der Berufung wird insoweit Folge gegeben, als die Haftung auf € 10.868,35 anstatt € 13.411,83 eingeschränkt wird.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Haftungsbescheid vom 1. Juni 2007 nahm das Finanzamt den Berufungswerber (Bw) als Haftungspflichtigen gemäß § 9 Abs. 1 BAO für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der B-GmbH im Ausmaß von € 13.411,83 in Anspruch.

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Bw aus, dass er zu keinem Zeitpunkt die Pflicht als Geschäftsführer gegenüber der B-GmbH vernachlässigt oder fahrlässig gehandelt habe.

Weder das G (inklusive Masseverwalter) noch die Gläubigervertreter hätten eine Fahrlässigkeit festgestellt. Darüber hinaus sei am 25. Juli 2006 ein Vergleich zwischen dem Masseverwalter einerseits und dem Bw persönlich, als Geschäftsführer der B-GmbH, der I-GmbH, der F-GmbH und der J-GmbH andererseits abgeschlossen und vom G akzeptiert worden. Außerdem sei dem Bw im Vergleich unwiderruflich bestätigt worden, dass die offene Stammeinlage für die

B-GmbH als vollständig bezahlt gewertet worden sei. Weiters sei der von der I-GmbH beim G erlegte Kostenvorschuss von € 4.000,00 am 25. Juli 2006 refundiert worden. Die Finanzprokuratur sei in den angeführten Vorgängen einer der Entscheidungsträger gewesen. Es sei noch erwähnenswert, dass die Entscheidungen der Finanzprokuratur betreffend Anfechtung des Masseverwalters von € 2.000,00 und einer Finanzamts-Gutschrift von € 4.023,15 anstelle € 6.377,91 (Differenz € 2.354,76) seitens des Bw angefochten worden wären.

Weiters habe das Finanzamt die Pfändungen vom 26. Oktober 2003 und 9. März 2004 beim G als Forderungen nicht angemeldet. Speziell die Pfändung vom 9. März 2004 habe bei der Versteigerung der Tischkreissäge am 21. November 2005 einen Wert von € 15.120,00 erzielt. Die 9,2%ige Konkursquote habe einen Betrag von € 2.357,00 ergeben. Der Gesamtbetrag der angeführten Einnahmen belaufe sich auf € 21.831,76. Die Umsatzsteuer 2003 von € 823,66 sei mit einer Rate von € 1.000,00 bezahlt worden. Die Umsatzsteuer 10/2004 von € 4.029,42 sei ebenfalls durch mehrere Ratenzahlungen am 13. Jänner 2005, 11. Februar 2005, 8. April 2005 und 22. April 2005 bezahlt worden. Die Beträge an Lohnsteuer, Dienstgeberbeitrag und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag für 1-4/2005 seien laut Abgabenberechnungen des Bw um € 138,18 geringer.

Mit Eingabe vom 1. Februar 2008 brachte der Bw im Wesentlichen ergänzend vor, dass es die Finanzprokuratur verabsäumt habe, die Anfechtung einer beträchtlichen Summe von € 19.474,76 vorzunehmen. Damit wären sämtliche abgabenrechtlichen Zahlungen getilgt gewesen.

Die Details der Abgabengutschrift von € 2.354,76 seien übereinstimmend mit den Umsatzsteuervoranmeldungen für Juni und Juli 2005. Diese seien laut Masseverwalter der Finanzprokuratur bekannt gewesen. Eine 9,2%ige Konkursquote wäre ebenfalls zu berücksichtigen.

Zu keinem Zeitpunkt sei das Finanzamt gegenüber anderen Hauptgläubigern schlechter behandelt worden. Die Forderungen vom Firmenverband R seien für die J-GmbH € 12.758,53, für die F-GmbH € 22.079,27 und die I-GmbH € 212.724,93 gewesen. Der Bw habe Forderungen von € 96.697,24 gehabt. Die vorhanden gewesenen Mittel hätten im Prinzip nicht existiert, da der Bw bei der B den Rahmen von € 21.801,69 permanent habe überziehen müssen.

Es seien jedoch regelmäßig die Stundungsraten ab April 2004 bis Ende April 2005 von insgesamt € 24.666,25 bezahlt worden. Weiters seien in den Zahlungserleichterungen bis zum Ablauf die Körperschaftsteuer enthalten gewesen. Für die nächsten Veranlagungsjahre sei ein

Körperschaftsteuer-Guthaben in Höhe von € 14.678,57 laut Bilanz 2004 zur Verfügung gestanden.

Die Buchungen laut Kontoauszug vom 20. Juni 2007 seien weder vor noch nach dem Konkursantrag völlig nachvollziehbar, speziell die Nachbuchungen in den Monaten April 2005 und August 2006 für Zeiträume ab September 2004.

Das Finanzamt schränkte die Haftung mit Berufungsvorentscheidung vom 20. März 2008 auf € 12.236,95 ein.

In dem dagegen eingebrachten Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz brachte der Bw vor, dass die Stundungsraten bis auf die erste Rate bezahlt worden seien. Diese hätten teilweise zur Bezahlung des Haftungsbetrages (z.B. Umsatzsteuer 10/2004, Lohnsabgaben 10-12/2004) gedient.

Die Finanzamtsforderung von € 25.286,46 nach Konkurseröffnung sei wegen Schätzung der Umsatzsteuervoranmeldungen für Juni und Juli 2005, obwohl der Finanzprokuratur die korrekten Umsatzsteuervoranmeldungen bereits vorgelegen seien, unrichtig gewesen. Auch die Korrektur danach sei nach Meinung des Bw ebenfalls unrichtig. Die vergleichsweise Einigung zwischen Finanzamt und Masseverwalter fehle noch immer.

Der Nachweis einer Gläubigergleichbehandlung sei nachvollziehbarer Weise ab 15. Oktober 2004 erbracht. Dies durch Darlegung der reduzierten bzw. nicht erfolgten Zahlungen an Gläubiger (Lieferanten und Dienstnehmer) laut Beilage 2. Keine Zahlungen seien an den Eigentümer I-GmbH, an den Bw und an die Kreditgeber J-GmbH und F-GmbH erfolgt. Der Eigentümer I-GmbH habe von 1. Jänner 2005 bis 22. Juli 2005 € 61.940,28 als Kredit gewährt.

Die Anfechtung von € 2.000,00 durch den Masseverwalter betreffend Stundungsraten und die Stattgebung seitens der Finanzprokuratur könne dem Bw nicht bei den Abgabenschuldigkeiten zur Last gelegt werden.

Die Pfändung vom 26. Oktober 2003 sei laut Pfänder am 9. März 2004 noch nicht zur Gänze bezahlt gewesen. Die neue Pfändung vom 9. März 2004 im Wert von € 16.482,18 sei keinesfalls bei Konkurseröffnung ausbezahlt gewesen und hätte als Forderung eingebracht werden müssen.

Die diversen Nach- und Ausbuchungen sowie Anträge seien für den Bw noch immer nicht nachvollziehbar.

***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.*

*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 dem Bw als selbstständig vertretungsbefugtem Geschäftsführer der Abgabepflichtigen laut Eintragung im Firmenbuch von 4. September 1996 bis zur Eröffnung des Konkursverfahrens über deren Vermögen mit Beschluss des Gs vom 22. Juli 2005 die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft oblag.

Die ebenfalls nicht bestrittene Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin steht auf Grund der Aufhebung des Konkurses gemäß § 139 KO mit Beschluss des Gs vom 9. Februar 2007 fest.

Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 19. November 1998, 97/15/0115) ist es im Falle der Uneinbringlichkeit der Abgaben bei der Gesellschaft Sache des Geschäftsführers darzutun, weshalb er nicht Sorge getragen hat, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet hat, widrigenfalls die Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung annehmen darf. In der Regel wird nämlich nur der Geschäftsführer jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung der GmbH haben, der ihm entsprechende Behauptungen und Nachweise ermöglicht.

Hatte der Geschäftsführer Gesellschaftsmittel zur Verfügung, die zur Befriedigung sämtlicher Schulden der Gesellschaft nicht ausreichten, so ist er nur dann haftungsfrei, wenn er im Verwaltungsverfahren nachweist, dass er die vorhandenen Mittel zur anteiligen Befriedigung aller Verbindlichkeiten verwendet und somit die Abgabenschulden nicht schlechter behandelt hat. Wenn die Behauptung und Nachweisung des Ausmaßes der quantitativen Unzulänglichkeit der in den Fälligkeitszeitpunkten der Abgaben zur Verfügung stehenden Mittel im Verwaltungsverfahren unterlassen wird, kommt eine Beschränkung der Haftung bloß auf einen Teil der uneinbringlichen Abgabenschulden nicht in Betracht.

Bezüglich der mit Haftungsbescheid geltend gemachten Lohnsteuer ergibt sich die schuldhafte Verletzung der Vertreterpflichten durch deren Nichtabfuhr durch den Bw nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 13. März 1991, 90/13/0143)

aus der Bestimmung des § 78 Abs. 3 EStG, wonach jede Zahlung voller vereinbarter Arbeitslöhne, wenn die zur Verfügung stehenden Mittel nicht auch für die darauf entfallende und einzubehaltende Lohnsteuer ausreichen, eine schuldhafte Verletzung der abgabenrechtlichen Pflichten des Vertreters darstellt.

Dass für die Entrichtung der übrigen haftungsgegenständlichen Abgaben keine Mittel zur Verfügung gestanden wären, wurde vom Bw – schon aufgrund seines Verweises auf die bis 6. Mai 2005 entrichteten Stundungsraten - nicht behauptet. Laut Aktenlage wurde zudem am 19. Mai 2005 die sich aus der Umsatzsteuervoranmeldung für März 2005 ergebende Zahllast in Höhe von € 575,41 entrichtet, sodass davon auszugehen ist, dass zumindest bis zu diesem Zeitpunkt Mittel zur Abgabenentrichtung zur Verfügung standen.

Hinsichtlich des Einwandes, dass das Finanzamt zu keinem Zeitpunkt gegenüber anderen Hauptgläubigern schlechter behandelt worden sei, ist darauf hinzuweisen, dass die bloße Behauptung, die vorhandenen Mittel seien auf alle Gläubiger gleich aufgeteilt worden, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 20.4.1999, 94/14/0147) keine ausreichend konkrete, sachbezogene Behauptung darstellt, die der dem Bw obliegenden besonderen Behauptungs- und Beweislast genügt.

Entgegen der Meinung des Bw, dass er den Nachweis einer Gläubigergleichbehandlung nachvollziehbarer Weise ab 15. Oktober 2004 erbracht hätte, stellt die Darlegung lediglich der reduzierten bzw. nicht erfolgten Zahlungen an Gläubiger (Lieferanten und Dienstnehmer) laut Beilage 2 mangels Bekanntgabe der zu den Fälligkeitstagen 16. Februar 2004, 17. Mai 2004, 15. November 2004, 15. Dezember 2004, 16. Dezember 2004, 17. Jänner 2005, 15. Februar 2005, 15. März 2005, 15. April 2005, 18. April 2005 und 17. Mai 2005 vorhandenen liquiden Mitteln, aushaltenden Verbindlichkeiten gegenüber der Abgabenbehörde und gegenüber den übrigen Gläubigern und der darauf getätigten Zahlungen keinen Nachweis über die Höhe der liquiden Mittel und deren Verwendung dar. Da der Bw trotz der diesbezüglichen Vorhalte im Schreiben vom 15. November 2007 und in der Berufungsvorentscheidung vom 20. März 2008 den 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, nicht erbracht hat, kann ihm die uneinbringliche Abgabe zur Gänze vorgeschrieben werden (vgl. VwGH 28.5.2008, 2006/15/0322).

Bezüglich der eingewendeten regelmäßigen Bezahlung von Stundungsraten ab April 2004 bis Ende April 2005 von insgesamt € 24.666,25 wurde bereits in der Berufungsvorentscheidung vom 20. März 2008 ausgeführt, dass betreffend der – auf Antrag vom 16. April 2004 - bewilligten Zahlungserleichterung vom 27. Mai 2004 im August 2004 infolge nicht

---

zeitgerechter Entrichtung der Rate für Juli 2004 Terminverlust eingetreten ist und eine weitere mit Bescheid vom 3. Februar 2005 – auf Antrag vom 17. Dezember 2004 - bewilligte Zahlungserleichterung im März 2005 ebenfalls durch Terminverlust gemäß § 230 Abs. 5 BAO erloschen ist.

Durch die Bewilligung von Zahlungserleichterungen bleibt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 21.3.1995, 95/14/0034) der Fälligkeitstag unberührt. Die Bewilligung von Zahlungserleichterungen hat dem § 230 Abs. 5 BAO zufolge somit lediglich die Wirkung, dass Einbringungsmaßnahmen während der Dauer des Zahlungsaufschubes weder eingeleitet noch fortgesetzt werden dürfen. Abgesehen davon, dass der Hinweis auf die Ratenvereinbarung somit schon aufgrund des Eintrittes des Terminverlustes bei noch vorhandenen Mittel zur zumindest anteiligen Abgabenentrichtung nicht zielführend ist, ändert nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 21.12.2005, 2001/14/0154) ein nach Eintritt der Fälligkeit von Abgaben eingebrachtes Ratenansuchen nichts daran, dass bei Unterlassung der Zahlung ein Verstoß gegen die Verpflichtung zur Abgabenentrichtung vorliegt.

Hinsichtlich der eingewendeten Versteigerung einer Tischkreissäge am 21. November 2005 ist ergänzend zu den Ausführungen der Berufungsvorentscheidung darauf hinzuweisen, dass diese schon aufgrund des Termins nach Konkursöffnung im Rahmen des Konkursverfahrens erfolgte und deren Erlös somit in den Einnahmen von € 26.760,00 aus dem Verkauf des Inventars am 24. November 2005 laut Einnahmen/Ausgabenrechnung des Masseverwalters enthalten sein müsste.

Laut Rückstandsaufgliederung zum 27. Juli 2005 hafteten von den haftungsgegenständlichen Abgaben die Lohnsteuer 10/04 in Höhe von € 749,46, die Körperschaftsteuer 10-12/04 in Höhe von € 439,00, der Dienstgeberbeitrag 9/04 in Höhe von € 27,99, der Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 9/04 in Höhe von € 27,52 nicht mehr und der Dienstgeberbeitrag 10/04 nur mehr mit dem Betrag von € 94,37 anstatt € 350,40 unberichtigt aus. Das Aushaften dieser Abgabenschuldigkeiten laut Kontoabfrage vom 13. August 2010 ist somit auf deren Wiederaufleben infolge der am 1. Februar 2006 erfolgten Zahlung von € 2.000,00 aufgrund des Vergleiches hinsichtlich allfälliger Anfechtungsansprüche des Masseverwalters zurückzuführen. Da die Uneinbringlichkeit dieser Abgaben somit nicht auf eine schuldhafte Pflichtverletzung des Bw zurückzuführen ist, war der Berufung hinsichtlich dieser Abgaben statzugeben. Der somit verbleibende Betrag von € 11.911,83 war weiters entsprechend den Ausführungen der Berufungsvorentscheidung um die Verteilungsquote von 8,76% (€ 1.043,48) zu vermindern, sodass ein Haftungsbetrag von € 10.868,35 verbleibt.

---

Infolge der schuldhaften Pflichtverletzung durch den Bw konnte die Abgabenbehörde nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 30.5.1989, 89/14/0044) auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben war.

Auf Grund des Vorliegens der Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BAO erfolgte somit die Inanspruchnahme des Bw für die laut Kontoabfrage vom 13. August 2010 nach wie vor unberichtigt aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der B-GmbH im Ausmaß von € 10.868,35 zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 26. August 2010