



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des N.N., Adresse1, vertreten durch Karl Heissenberger, Steuerberatung, Wirtschaftsprüfung, Consulting, 2344 Maria Enzersdorf/Südstadt, Wienerbruckstraße 98/6, vom 12. August 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 15. Juni 2010 betreffend Haftung gemäß § 9 iVm [§ 80 BAO](#) entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und die Haftung auf einen Betrag von € 23.517,89 (statt bisher € 28.539,08), und zwar auf folgende Abgabenschuldsigkeiten eingeschränkt:

Abgabenart	Zeitraum	Fälligkeitstag	Betrag laut HB:	Betrag laut BE (abzüglich Konkursquote 7,06%):
Umsatzsteuer (U)	05/08	15.07.08	2.776,32	2.580,31
Lohnsteuer (L)	06/08	15.07.08	529,19	491,83
Dienstgeberbeitrag (DB)	06/08	15.07.08	484,78	450,55
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	06/08	15.07.08	43,09	40,05
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	16.07.08	67,16	62,42
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	18.08.08	57,06	53,03
Körperschaftsteuer (K)	07-09/08	18.08.08	437,00	406,15

Umsatzsteuer (U)	06/08	18.08.08	3.127,00	2.906,23
Umsatzsteuer (U)	07/08	15.09.08	2.520,97	2.342,99
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	19.09.08	71,06	66,04
Umsatzsteuer (U)	08/08	15.10.08	2.689,04	2.499,19
Lohnsteuer (L)	09/08	15.10.08	462,59	429,93
Dienstgeberbeitrag (DB)	09/08	15.10.08	393,03	365,28
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	09/08	15.10.08	34,94	32,47
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	16.10.08	62,54	58,12
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	17.11.08	50,42	46,86
Körperschaftsteuer (K)	10-12/08	17.11.08	439,00	408,01
Lohnsteuer (L)	11/08	15.12.08	905,18	841,27
Dienstgeberbeitrag (DB)	11/08	15.12.08	747,43	694,66
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	11/08	15.12.08	66,44	61,75
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	17.12.08	53,78	49,98
Umsatzsteuer (U)	11/08	15.01.09	4.735,26	4.400,95
Lohnsteuer (L)	12/08	15.01.09	478,11	444,36
Dienstgeberbeitrag (DB)	12/08	15.01.09	396,15	368,18
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	12/08	15.01.09	35,21	32,72
Körperschaftsteuer (K)	01-03/09	16.02.09	437,00	406,15
Umsatzsteuer (U)	12/08	16.02.09	2.152,20	2.000,25
Lohnsteuer (L)	01/09	16.02.09	589,78	548,14

Dienstgeberbeitrag (DB)	01/09	16.02.09	409,12	380,24
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	01/09	16.02.09	36,37	33,80
Umsatzsteuer (U)	2007	15.02.08	17,19	15,98
			gesamt:	23.517,89

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 15. Juni 2010 wurde der Berufungswerber (Bw.) als Haftungspflichtiger gemäß [§§ 9](#) und [80 BAO](#) für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der Fa. T-GmbH. im Ausmaß von € 28.539,08 in Anspruch genommen. Dieser Betrag gliedert sich wie folgt:

Abgabenart	Zeitraum	Fälligkeitstag	Betrag
Umsatzsteuer (U)	05/08	15.07.08	2.776,32
Lohnsteuer (L)	06/08	15.07.08	529,19
Dienstgeberbeitrag (DB)	06/08	15.07.08	484,78
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	06/08	15.07.08	43,09
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	16.07.08	67,16
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	18.08.08	57,06
Körperschaftsteuer (K)	07-09/08	18.08.08	437,00
Umsatzsteuer (U)	06/08	18.08.08	3.127,00
Umsatzsteuer (U)	07/08	15.09.08	2.520,97
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	19.09.08	71,06
Umsatzsteuer (U)	08/08	15.10.08	2.689,04
Lohnsteuer (L)	09/08	15.10.08	462,59
Dienstgeberbeitrag (DB)	09/08	15.10.08	393,03
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	09/08	15.10.08	34,94
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	16.10.08	62,54
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	17.11.08	50,42
Körperschaftsteuer (K)	10-12/08	17.11.08	439,00

Lohnsteuer (L)	11/08	15.12.08	905,18
Dienstgeberbeitrag (DB)	11/08	15.12.08	747,43
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	11/08	15.12.08	66,44
Säumniszuschlag (SZ1)	2008	17.12.08	53,78
Umsatzsteuer (U)	11/08	15.01.09	4.735,26
Lohnsteuer (L)	12/08	15.01.09	478,11
Dienstgeberbeitrag (DB)	12/08	15.01.09	396,15
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	12/08	15.01.09	35,21
Körperschaftsteuer (K)	01-03/09	16.02.09	437,00
Umsatzsteuer (U)	12/08	16.02.09	2.152,20
Säumniszuschlag (SZ1)	2009	16.03.09	94,71
Stundungszinsen (ST)	2009	16.03.09	251,48
Umsatzsteuer (U)	01/09	16.03.09	2.449,30
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	02/09	16.03.09	0,18
Lohnsteuer (L)	01-02/09	16.03.09	589,78
Dienstgeberbeitrag (DB)	01-02/09	16.03.09	409,12
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ)	01-02/09	16.03.09	36,37
Umsatzsteuer (U)	2007	15.02.08	17,19
Körperschaftsteuer (K)	10-12/09	16.11.09	439,00
		Gesamt:	<u>28.539,08</u>

Zur Begründung wurde dazu seitens des Finanzamtes ausgeführt, der Bw. sei seit 25. September 1979 Geschäftsführer der Fa. T-GmbH. und somit gemäß [§ 18 GmbHG](#) zu deren Vertretung berufen gewesen. Er sei damit auch verpflichtet gewesen, die Abgaben aus deren Mitteln zu bezahlen.

Hinsichtlich der Heranziehung zur Haftung für Umsatzsteuer sei festzuhalten, diese sei nicht oder nur unzureichend gemeldet und entrichtet worden. In diesem Zusammenhang sei auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach es Sache des Geschäftsführers sei, die Gründe darzulegen, die ihn ohne sein Verschulden daran gehindert haben, die ihm obliegenden Verpflichtungen zu erfüllen, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung gemäß [§ 9 Abs. 1 BAO](#) angenommen

werden dürfe. Demnach hafte der Geschäftsführer für die nicht entrichteten Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die Mittel, die ihm für die Entrichtung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft zur Verfügung standen, hierzu nicht ausreichten, es sei denn, er weise nach, dass er diese Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet, die Abgabenschulden daher im Verhältnis nicht schlechter behandelt habe als andere Verbindlichkeiten.

Die Schuldhafte sei damit zu begründen, dass er verabsäumt habe, für eine gleichmäßige Befriedigung aller Verbindlichkeiten Sorge zu tragen und durch sein pflichtwidriges Verhalten als Vertreter der Gesellschaft die Uneinbringlichkeit, welche zum Konkurs führte, herbeigeführt habe. Es seien keinerlei Beweise erbracht worden, die die schuldhafte Pflichtverletzung entkräften würden.

Hinsichtlich der Heranziehung zur Haftung für ausstehende Lohnsteuer wird im angefochtenen Bescheid auf die Bestimmung des [§ 78 Abs. 1 EStG 1988](#) verwiesen, wonach der Arbeitgeber die Lohnsteuer des Arbeitnehmers bei jeder Lohnzahlung einzubehalten habe. Es wäre die Pflicht des Bw. gewesen, für eine zeitgerechte Lohnsteuerabfuhr Sorge zu tragen. Er hingegen habe die Abfuhr der angeführten fälligen Lohnsteuerbeträge unterlassen. Es werde in diesem Zusammenhang hervorgehoben, dass der Arbeitgeber gemäß § 78 Abs. 3 EStG für den Fall, dass die ihm zur Verfügung stehenden Mittel zur Bezahlung des vollen vereinbarten Arbeitslohnes nicht ausreichen, verpflichtet sei, die Lohnsteuer von dem tatsächlich zur Auszahlung gelangenden niedrigeren Betrag zu berechnen, einzubehalten und abzuführen. In der Nichtbeachtung dieser Verpflichtung sei jedenfalls ein schuldhafte Verhalten zu erblicken.

Hinsichtlich der Heranziehung zur Haftung für andere Abgaben sei festzuhalten, es sei Sache des gemäß [§ 80 BAO](#) befugten Vertreters darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge habe tragen können, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet habe, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden dürfe. In der Regel werde nämlich nur der Geschäftsführer jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung der Gesellschaft haben, der eben entsprechende Behauptungen und Nachweise ermögliche. Außerdem treffe den Haftenden die gleiche Offenlegungs- und Wahrheitspflicht wie den Abgabepflichtigen, sodass er zeitgerecht für die Möglichkeit des Nachweises seines pflichtgemäßen Verhaltens vorzusorgen habe. Der zur Haftung herangezogene Geschäftsführer habe daher das Fehlen ausreichender Mittel zur Abgabentrachtung nachzuweisen. Außerdem habe er darzutun, dass er die Abgabensforderungen bei der Verwendung der vorhandenen Mittel nicht benachteiligt habe. Da der Bw. seinen abgabenrechtlichen Verpflichtungen im angeführten Umfang nicht

nachgekommen sei und die Abgaben bei der genannten Gesellschaft uneinbringlich wären, sei der Bw. spruchgemäß zur Haftung heranzuziehen gewesen.

Gegen diesen Haftungsbescheid richtet sich die vorliegende frist- und formgerechte Berufung des Bw. vom 12. August 2010, mit welcher dessen Aufhebung beantragt wird.

Begründend wird ausgeführt, die Liquiditätslage der GmbH sei in den letzten Monaten vor Konkurseröffnung schon angespannt gewesen. Der Bw. sei als Geschäftsführer bemüht gewesen, den Betrieb unbedingt aufrecht zu erhalten, schon deshalb, um die langjährigen Mitarbeiter zu schützen und die Arbeitsplätze zu erhalten. In Anbetracht der Lage habe er mit diversen Gläubigern Ratenzahlung vereinbart bzw. Raten entrichtet. Auch an das Finanzamt seien immer wieder Zahlungen geleistet worden.

Die Gebietskrankenkasse jedoch habe den Bw. derart unter psychischen Druck gesetzt und mit Drohungen erpresst, das er sich nicht anders zu helfen gewusst habe, als sich von der Familie Geld auszuborgen und die Dienstnehmerbeiträge zu akontieren. Es sei ihm zugesagt worden, dass ihn diese Zahlung vor Haftung und weiteren Unannehmlichkeiten schützen würde. Eine weitere Zahlung habe vom Masseverwalter durch Anfechtung bereits rückgefordert werden können, für die Zahlung im November 2008 sei eine Anfechtung in Arbeit.

Da der Bw. alles unternommen habe, um keinen Gläubiger zu benachteiligen bzw. für eine gleichmäßige Befriedigung aller Verbindlichkeiten zu sorgen, werde ersucht, von einer Haftung Abstand zu nehmen.

Sollte der Bw. jedoch zur Haftung herangezogen werden, bleibe ihm nur mehr die Möglichkeit eines Privatkonkurses, da die derzeitige Pension nicht ausreiche, um diesen Rückstand zu begleichen.

Mit Vorhalt vom 24. August 2010 wurde der Bw. zur Ergänzung seines Vorbringens dahingehend aufgefordert, eine Aufstellung und Unterlagen über geleistete Zahlungen an die in der Berufung angeführten diversen Gläubiger sowie die mit ihnen getroffenen Ratenvereinbarungen und geleisteten Ratenzahlungen zum Nachweis dafür vorzulegen, dass die Abgaben, deren Entrichtung zwischen 15. Juli 2008 und 19. Februar 2009 durch die Fa. T- GmbH. fällig geworden seien, nicht aufgrund schuldhafter Verletzung der dem Bw. als Geschäftsführer auferlegten Pflichten uneinbringlich geworden seien. Mit Schreiben vom 28. September 2010 ergänzte der Bw. seine Berufung gegen den Haftungsbescheid dahingehend, dass er eine Aufstellung seiner getätigten Einlagen vorlegte. Mit dem unbändigen Willen, den Betrieb am Leben zu erhalten, habe er private Sparbücher aufgelöst, Darlehen aufgenommen und aus der erhaltenen Pension Geld eingelegt.

Weiters legte der Bw. eine Aufstellung der im Zeitraum 15. Juli 2008 bis 19. Februar 2009 getätigten Zahlungen vor und führte dazu aus, er sei als Geschäftsführer bemüht gewesen, allen Gläubigern Geld zukommen zu lassen. Daher seien Mieten und Gehälter noch bis November bzw. Dezember 2008 bezahlt worden, um den Betrieb aufrechterhalten zu können und hätten Materiale wie Stoffe, Zippe und Zubehör sofort bar bezahlt werden müssen.

Der Bw. habe bis zuletzt darum gekämpft, den Betrieb aufrecht zu erhalten und seine gesamten privaten Reserven in das Unternehmen gesteckt. Er ersuche daher, aufgrund der vorgelegten Unterlagen, die zeigen, dass Zahlungen jeweils an alle Gläubiger geleistet worden seien, von einer Haftung Abstand zu nehmen.

Inwieweit der Masseverwalter zu wenig beratend tätig gewesen sei bzw. weitere Rückforderungsmöglichkeiten verabsäumt habe, könne nicht festgestellt werden. Sollte der Bw. trotzdem zur Haftung herangezogen werden, bleibe ihm nur mehr die Möglichkeit eines Privatkonkurses offen, da die derzeitige Pension nicht ausreiche, um diesen Rückstand zu begleichen.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 23. Februar 2012 wies die Abgabenbehörde erster Instanz die gegenständliche Berufung als unbegründet ab.

Begründend wurde dazu ausgeführt, der Bw. sei vom 25. September 1979 bis zum 19. Februar 2009 alleiniger Geschäftsführer der Fa. T-GmbH. gewesen. Mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 20. Februar 2009 sei über dieses Unternehmen der Konkurs eröffnet und nach Ausschüttung einer Quote von 7,06% mit Beschluss vom 13. November 2009 nach Schlussverteilung wieder aufgehoben worden. Die Löschung der Firma im Firmenbuch sei am 18. Mai 2011 erfolgt. Damit stehe fest, dass der beim Finanzamt Wien 8/16/17 noch aushaftende Rückstand in Höhe von € 28.539,08 bei der Abgabenschuldnerin uneinbringlich sei.

Nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens und der Eingabe des Bw. in erster Instanz wird in der zugrunde liegenden Berufungsvorentscheidung begründend ausgeführt, dass für den Fall, dass die Mittel des Vertretenen nicht ausreichen, die offenen Schulden zur Gänze zu entrichten, dieser grundsätzlich zur Befriedigung der Schulden im gleichen Verhältnis verpflichtet sei; die Gleichbehandlung sämtlicher Gläubiger beziehe sich auf die jeweiligen Fälligkeitszeitpunkte einerseits und das Vorhandensein liquider Mittel andererseits. Der Vertreter dürfe hierbei Abgabenschuldigkeiten nicht schlechter behandeln als die übrigen Schulden. Auch eine vorrangige Entrichtung von Sozialversicherungsbeiträgen verletze die Pflicht zur Gleichbehandlung aller Gläubiger. Bei Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes erstrecke sich die Haftung des Vertreters nur auf jenen Betrag,

um den bei gleichmäßiger Behandlung sämtlicher Gläubiger die Abgabenbehörde mehr erlangt hätte, als sie infolge des pflichtwidrigen Verhaltens des Vertreters tatsächlich bekommen habe. Dabei treffe den Vertreter eine erhöhte Mitwirkungspflicht. Ihm obliege der Nachweis, welcher Betrag bei Gleichbehandlung sämtlicher Gläubiger – bezogen auf die jeweiligen Fälligkeitszeitpunkte einerseits und das Vorhandensein liquider Mittel andererseits - an die Abgabenbehörde zu entrichteten gewesen wäre. Die pauschale Behauptung einer Gleichbehandlung aller Gläubiger reiche nicht aus. Gelingt der Nachweis der Gleichbehandlung nicht, so könne die Haftung für den gesamten uneinbringlichen Abgabebetrag geltend gemacht werden. Da im vorliegenden Fall vom Bw. keinerlei Beweise vorgelegt worden seien, die eine Gleichbehandlung aller Gläubiger dokumentierten und aus dem im Akt vorhandenen Unterlagen keine derartigen Feststellungen getroffen hätten werden können, sondern nur die vom Bw. zugegebene Bevorzugung der Gebietskrankenkasse feststehe, sei spruchgemäß zu entscheiden und die Berufung abzuweisen gewesen.

Mit Schriftsatz vom 26. März 2012 beantragte der Bw. die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte ergänzend aus, in der Begründung der Berufungsvorentscheidung werde ausgeführt, dass der Vorhalt nicht beantwortet worden sei. Dies sei unrichtig. Es werde daher um Würdigung der vorgelegten Unterlagen ersucht.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 9 Abs. 1 BAO haften die in den §§ 80 ff. bezeichneten Vertreter neben den durch sie vertretenen Abgabepflichtigen für die diese betreffenden 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 und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen 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.

Unbestritten war der Bw. im Zeitraum 25. September 1979 bis zur Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Fa. T-GmbH. (Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 20. Februar 2009) deren alleinvertretungsbefugter handelsrechtlicher Geschäftsführer. Damit zählt er zum Kreis der im [§ 80 Abs. 1 BAO](#) genannten gesetzlichen Vertreter und es bestand für ihn die Verpflichtung, für die rechtzeitige und vollständige Entrichtung der Abgaben Sorge zu tragen.

Die Haftung gemäß [§ 9 Abs. 1 BAO](#) ist eine Ausfallhaftung. Voraussetzung ist die objektive Uneinbringlichkeit der betreffenden Abgaben zum Zeitpunkt der Inanspruchnahme des Haftenden (VwGH 3.7.1996, 96/13/0025). Uneinbringlichkeit liegt vor, wenn

Vollstreckungsmaßnahmen erfolglos waren oder voraussichtlich erfolglos wären (VwGH 26.5.2004, 99/14/0218).

Mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 13. November 2009 wurde das über das Vermögen der Primärschuldnerin eröffnete Konkursverfahren nach Schlussverteilung und Ausschüttung einer Quote von 7,06% aufgehoben. Am 18. Mai 2011 erfolgte die amtswegige Löschung der Fa. T-GmbH. gemäß [§ 40 FBG](#) in Folge Vermögenslosigkeit. Entgegen den Ausführungen im angefochtenen Haftungsbescheid waren daher die haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten nicht zur Gänze, sondern im Ausmaß von 92,94% uneinbringlich. Die Haftung des Bw. war daher, soweit das Vorliegen einer schuldhaften Pflichtverletzung gegeben ist, spruchgemäß auf den uneinbringlichen Teil einzuschränken.

Kein Verschulden kann dem Bw. als verantwortlichem Geschäftsführer für die nach Eröffnung des Konkursverfahrens am 20. Februar 2009 fällig gewordenen Abgabenschuldigkeiten und Nebengebühren treffen, sodass insoweit eine Haftungsinanspruchnahme zu Unrecht erfolgte. In der dem angefochtenen Haftungsbescheid angeschlossenen Rückstandsaufgliederung sind auch die für die Monate 1-2/2009 festgesetzten Lohnabgaben (L: € 589,78, DB: € 409,12, DZ: € 36,37) mit Fälligkeitstag 16.03.2009 enthalten. Insoweit ergibt sich jedoch aus dem Bericht über das Ergebnis einer Außenprüfung vom 18. April 2009, dass es sich bei diesen Beträgen eindeutig um Abfuhrdifferenzen für den Monat Jänner 2009 (fällig am 16.2.2009 und somit vor Konkurseröffnung) handelt, welche offensichtlich irrtümlich für die Monate 1-2/09 festgesetzt wurden. Der Ausspruch der Haftung war daher auf den Monat 1/09 zu korrigieren, zumal das Vorliegen einer schuldhaften Pflichtverletzung, entsprechend der folgenden Ausführungen, zu bejahen war.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Sache des Geschäftsführers, die Gründe darzulegen, die ihn ohne sein Verschulden daran gehindert haben, die ihm obliegenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen zu erfüllen (VwGH 18.10.1995, 91/13/0037, 0038). Er hat also darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge tragen konnte, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet hat, anderenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf (VwGH 9.7.1997, 94/13/0281).

Der Gesellschafter haftet für nicht entrichtete Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die Mittel, die ihm für die Entrichtung der Verbindlichkeiten zur Verfügung gestanden sind, hierzu nicht ausreichen, es sei denn, er weist nach, dass er diese Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet, die Abgabenschulden daher im Verhältnis nicht schlechter behandelt hat als andere Verbindlichkeiten (VwGH 15.5.1997, 96/15/0003).

Sowohl im angefochtenen Haftungsbescheid als auch insbesondere in der Berufungsvorentscheidung wurde dem Bw. dargetan, dass er sich bei Nichtvorhandensein ausreichender liquider Mittel zur Entrichtung sämtlicher Verbindlichkeiten von einer Inanspruchnahme zur Haftung für die gesamten uneinbringlich aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der Primärschuldnerin nur befreien kann, wenn er – bezogen auf die jeweiligen Fälligkeitszeitpunkte einerseits und das Vorhandensein liquider Mittel andererseits – den Nachweis erbringt, welcher Betrag zu den jeweiligen Fälligkeitszeitpunkten bei Gleichbehandlung der Gläubiger zu entrichten gewesen wäre. Auch der Berufungsvorentscheidung kommt insoweit Vorhaltecharakter zu. Der Bw. hat es jedoch unterlassen einen Gleichbehandlungsnachweis zu erbringen. Im Gegenteil hatte er im Rahmen seiner Vorhaltsbeantwortung vom 28. September 2010 sogar eine Benachteiligung der Abgabenbehörde gegenüber anderen Gläubigern (Gebietskrankenkasse, Materiallieferanten, weitgehende Zahlung der Mieten und Gehälter bis Dezember 2008) sogar selbst dargestellt, ohne das Ausmaß der Unzulänglichkeit der vorhandenen liquiden Mittel und der Benachteiligung der Abgabenbehörde gegenüber den anderen Gläubigern darzustellen, weswegen die Abgabenbehörde erster Instanz bei Erlassung des Haftungsbescheides zu Recht von einer schuldhaften Pflichtverletzung des Bw. ausgegangen ist.

Soweit der Bw. für uneinbringliche Lohnsteuer der Fa. T-GmbH. in Anspruch genommen wurde, ist er auf die Begründung des Haftungsbescheides im Zusammenhang mit der Bestimmung des § 78 Abs. 3 EStG und auf die darauf beruhende ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Vorliegen einer schuldhaften Pflichtverletzung zu verweisen.

Gemäß [§ 7 Abs. 2 BAO](#) erstrecken sich persönliche Haftungen auch auf Nebenansprüche im Sinne des [§ 3 Abs. 1 und 2 BAO](#), weswegen auch die Haftungsinanspruchnahme für die gegenständlichen Säumniszuschläge zu Recht erfolgte.

Infolge der schuldhaften Pflichtverletzung durch den Bw. konnte die Abgabenbehörde nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 17.5.2004, 2003/17/0134), auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben war.

Die im Rahmen des [§ 224 BAO](#) zu treffende Ermessensentscheidung im Sinne des [§ 20 BAO](#) ist innerhalb der vom Gesetzgeber gezogenen Grenze nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen. Wesentliches Ermessenskriterium ist die Vermeidung eines endgültigen Abgabenausfalles. Aus dem auf die Hereinbringung der Abgabenschuld beim Haftenden gerichteten Besicherungszweck der Haftungsnorm folgt, dass die Geltendmachung der Haftung in der Regel ermessenskonform

ist, wenn die betreffende Abgabe beim Primärschuldner uneinbringlich ist (VwGH 25.6.1990, 89/15/0067).

Der Bw. bringt im Rahmen seiner Berufung vor, sollte er zur Haftung herangezogen werden, bleibe ihm nur die Möglichkeit eines Privatkonkurses, da die derzeitige Pension nicht ausreiche, um die Haftungsschuld zu begleichen. Aus der im Akt befindlichen Feststellung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Bw. vom 31. Mai 2010 geht hervor, dass dieser eine monatliche Pension von ca. € 1.400,00 netto bezieht, wobei er Schulden bei der Wiener Gebietskrankenkasse in Höhe von ca. € 42.000,00 und bei der X-Bank in Höhe von ca. € 13.400,00 mit monatlichen Ratenzahlungen von € 100,00 (WGKK) und € 300,00 (X-Bank) bedient.

Schon aufgrund dieses Sachverhaltes ist ersichtlich, dass eine Unterlassung der Haftungsinanspruchnahme für Abgabenschuldigkeiten zu einer (weiteren) ungerechtfertigten Benachteiligung des Abgabengläubigers (Republik Österreich) führen würde und schon aus diesem Grund Zweckmäßigkeitserwägungen im Sinne des [§ 20 BAO](#) für eine Haftungsinanspruchnahme sprechen.

Die beschriebene Vermögenssituation des Bw. steht allerdings nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in keinem erkennbaren Zusammenhang mit der Geltendmachung der Haftung (VwGH 25.6.1990, 89/15/0067). Selbst wenn man von einer (hier offensichtlich nicht gegebenen) Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten ausgehen müsste, würde dieser Umstand alleine nicht dazu führen, eine Haftungsinanspruchnahme des Bw. als unzweckmäßig im Sinne des [§ 20 BAO](#) anzusehen, weil nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes insoweit darauf hinzuweisen ist, dass die allfällige derzeitige Uneinbringlichkeit nicht ausschließt, dass künftig neu hervorgekommenes Vermögen oder künftig erzielte Einkünfte zur Einbringlichkeit führen können (VwGH 28.11.2002, 97/13/0177).

Aufgrund des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen des [§ 9 Abs. 1 BAO](#) erfolgte somit die Inanspruchnahme des Bw. als Haftungspflichtiger für Abgabenschuldigkeiten der Fa. T-GmbH. im Ausmaß von € 23.517,89 zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 14. August 2012