

## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, Adr, vertreten durch Dr. Max Dengg, Rechtsanwalt, 6020 Innsbruck, WilhelmGreilStraße 19a, vom 6. Juni 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 7. Mai 2007 betreffend einer Haftung gemäß § 9 iVm § 80 Bundesabgabenordnung (BAO) entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben. Der Haftungsbescheid vom 7. Mai 2007 wird aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Haftungsbescheid vom 7. Mai 2007 wurde der Berufungswerber (im Folgenden kurz: Bw) gemäß § 9 iVm § 80 BAO für aushaftenden Abgaben der A. in Höhe von € 8.214,39 in Anspruch genommen. Die Beantwortung eines vorausgegangenen Vorhalteverfahrens fand dabei mangels Überschneidung des Postlaufes keine Berücksichtigung.

In der Begründung wurde ausgeführt, dass der Bw als Geschäftsführer im Hinblick auf die Bestimmungen des § 80 Abs. 1 BAO verpflichtet gewesen sei, dafür Sorge zu tragen, dass die Abgaben entrichtet werden. Bei der gegebenen Aktenlage müsse das Finanzamt davon ausgehen, dass diese Verpflichtung schuldhaft verletzt worden sei. Die Abgabenschuld sei beim Primärschuldner uneinbringlich.

Mit der dagegen erhobenen Berufung vom 6. Juni 2007 wurden die Aufhebung des Haftungsbescheides und die Einstellung des Verfahrens beantragt.

Begründend führte der Bw im Wesentlichen aus, dass er erst am 2. März 2006 zum Geschäftsführer bestellt worden sei. Nach den zu diesem Zeitpunkt vorliegenden Unterlagen, sei er überzeugt gewesen, dass er einen realisierbaren Sanierungsversuch vornehmen könne, dies vor allem auch im Hinblick darauf, dass ihm der Vorgesellschafter M. mitgeteilt habe, dass die Verbindlichkeiten lediglich ca. 1.000.000,00 Euro betragen würden.

Nach Sichtung der Bücher habe er aber festgestellt, dass das Unternehmen über keinerlei liquiden Mittel mehr verfüge. Er habe weder die Abgaben bezahlen, noch irgendwelche sonstigen Rücklagen bilden können. Eine schuldhafte Pflichtverletzung iS des § 9 BAO liege deshalb keinesfalls vor.

Es fehle auch am erforderlichen Rechtswidrigkeitszusammenhang. Es könne nämlich nicht verlangt werden, dass der Abgabengläubiger vor allen anderen Gläubigern befriedigt werde. Im maßgeblichen Zeitraum sei das Unternehmen aber bereits zahlungsunfähig gewesen.

Festzuhalten sei weiters, dass der Bw nach Sichtung der Bücher am 28. März 2006 - also 26 Tage nach der Bestellung zum Geschäftsführer - einen Eigenantrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens gestellt habe. Dies eben nachdem der Bw festgestellt habe, dass das Unternehmen zahlungsunfähig im Sinne des § 66 KO und überschuldet im Sinne des § 67 KO sei. Die damaligen Passiva hätten € 2.076.947,00 betragen, denen Aktiva – nicht aber liquide Mittel – in Höhe von € 642.000,00 gegenüberstanden. Die Zahlungsunfähigkeit sei zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Abgabenschuld tatsächlich bereits eingetreten gewesen, zumal die dann im Konkurs angemeldeten Forderungen bereits zu diesem Zeitpunkt bestanden hätten.

Schließlich wurden noch Begründungsmängel und das Fehlen jeglicher Beweiswürdigung moniert.

### ***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 treffenden Abgaben insoweit, als die Abgaben infolge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können.

Die Inanspruchnahme als Haftender setzt daher die Stellung als Vertreter, das Bestehen einer Abgabenforderung gegen den Vertretenen, die Uneinbringlichkeit, die Verletzung abgaberechtlicher Pflichten durch den Vertreter, das Verschulden des Vertreters und die Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Uneinbringlichkeit voraus.

Die Stellung als Vertreter im maßgeblichen Zeitraum liegt beim Bw als Geschäftsführer der A. unstrittig vor. Ebenso unstrittig ist das Bestehen der Abgabenforderung gegen den Vertretenen.

Der Feststellung des Finanzamtes in der Bescheidbegründung, dass die (gesamte) Abgabenschuld im Zeitpunkt der Erlassung des Haftungsbescheides beim Primärschuldner uneinbringlich gewesen sei, kann hingegen nicht gefolgt werden. Aus einer Konkurseröffnung allein ergibt sich noch nicht zwingend die gänzliche Uneinbringlichkeit. So ergab sich auch im vorliegenden Fall eine Quote von 6,91 %. Der Bescheid erweist sich daher in Höhe dieser Quote als rechtswidrig.

Hinsichtlich des verbleibenden Betrages ist zu prüfen, ob eine schuldhafte Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten vorliegt und diese Pflichtverletzung kausal für dessen Uneinbringlichkeit war.

Zu den abgabenrechtlichen Pflichten des Vertreters gehört es insbesondere, dafür zu sorgen, dass die Abgaben aus den Mitteln, die er verwaltet, entrichtet werden (§ 80 Abs. 1 zweiter Satz BAO). Wird aber eine Abgabe nicht entrichtet, weil der Vertretene überhaupt keine liquiden Mittel hat, so verletzt er diese Pflicht nicht (vgl. *Ritz*, BAO<sup>3</sup>, § 9 Tz 10).

Den Bw trifft zwar im Haftungsverfahren eine qualifizierte Mitwirkungspflicht, widrigenfalls die Behörde eine schuldhafte Verletzung von abgabenrechtlichen Pflichten annehmen darf. Im gegenständlichen Fall bestehen aber aufgrund der Vorhaltsbeantwortung und dem Berufungsvorbringen deutliche Anhaltspunkte für das Fehlen entsprechender Mittel für die Abgabenentrichtung.

Aus dem vorgelegten Vermögensverzeichnis, welches zum Zwecke des Konkursantrages bei Gericht am 28. März 2006 (rund 14 Tage nach Fälligkeit der gegenständlichen Abgabenschuldigkeiten) erstellt wurde, ergibt sich, dass keine liquiden Mittel vorhanden waren. Hierfür spricht die Tatsache, dass mit Konkursantrag die sofortige Schließung des Betriebes beantragt wurde und der eingesetzte Masseverwalter kurz nach Konkurseröffnung die Masseunzulänglichkeit angezeigt hat. Der Feststellung, dass entsprechende liquide Mittel nicht mehr vorhanden waren, ist schließlich auch das Finanzamt in einer vom Unabhängigen Finanzsenat eingeholten Stellungnahme nicht mehr entgegengetreten. Mit der Nichtentrichtung der fälligen Abgaben kann somit aber auch nicht eine schuldhafte Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten begründet werden.

Doch selbst wenn man dem vorgelegten Vermögensverzeichnis unterstellen würde, dass es nicht mit bilanzieller Genauigkeit erstellt wurde und im Fälligkeitszeitpunkt allenfalls geringfügige Mittel zu Verfügung gestanden seien, mangelt es im vorliegenden Fall jedenfalls an der

Kausalität zwischen der sich diesfalls ergebenden (schuldhaften) Pflichtverletzung und dem Abgabenausfall.

Die schlussendlich erreichte Konkursquote betrug 6,91 %. Die Abgabenschuld konnte somit mit einem Betrag von € 567,61 befriedigt werden. Bei bestehenden Verbindlichkeiten von € 2.076.947,00 hätte es bei der bescheidgegenständlichen Haftungsschuld von € 8.214,39 (= 0,395 % der Verbindlichkeiten) unter Beachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes – der Abgabengläubiger ist nicht besser zu stellen als die übrigen Gläubiger – liquider Mittel in Höhe von über € 144.000,00 bedurft, damit die Abgabenbehörde mehr als den Betrag von € 567,61 erlangt hätte. Das Vorhandensein dieses oder eines höheren Betrages an liquiden Mitteln im maßgeblichen Zeitraum ist nach der Aktenlage aber auszuschließen.

Mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BAO erfolgte die Inanspruchnahme des Bw als Haftungspflichtiger somit zu Unrecht. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 23. Jänner 2009