



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des RP, vertreten durch S-GmbH, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 7. Dezember 2004 betreffend Haftung gemäß § 9 BAO entschieden:

Der Berufung wird insoweit Folge gegeben, als die Haftung auf € 142.246,06 anstatt € 527.571,95 eingeschränkt wird.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Haftungsbescheid vom 7. Dezember 2004 nahm das Finanzamt den Berufungswerber (Bw.) als Haftungspflichtigen gemäß § 9 Abs. 1 BAO für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der F-GmbH im Ausmaß von € 527.571,95 in Anspruch.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung führte der Bw. aus, dass es stimme, dass er Geschäftsführer gewesen sei, aber nur gewerberechtllicher auf Grund seiner Baumeisterkonzession.

Der Bw. habe nie Einsicht in die finanzielle Gebarung gehabt und sei nur für bautechnische Belange zeichnungsberechtigt gewesen. Der Bw. habe in dieser Zeit nie eine Prokura gehabt. Das Finanzamt habe den Bw. in all diesen Jahren nicht einmal mit den Steuerrückständen konfrontiert. Als Pensionist müsse der Bw. die Forderung des Finanzamtes in Höhe von € 527.571,95 als Faschingsscherz auffassen.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 17. Februar 2005 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 unbestrittenerweise als handelsrechtlicher Geschäftsführer der M-GmbH, welche in erster Linie Abgabenschuldner sei, aufscheine.

Dieser Umstand sei dem Bw. jedoch erst im Rahmen eines nunmehr über die M-GmbH eröffneten Insolvenzverfahrens bekannt geworden, da er im Zusammenhang mit der Illiquidität des Unternehmens mit einer Vielzahl von Forderungen konfrontiert worden sei. Der Bw. habe sich gegenüber FM, welcher seinerzeit handelsrechtlicher Geschäftsführer der M-GmbH gewesen sei, bereit erklärt, für dessen Unternehmen die Funktion eines gewerberechtlichen Geschäftsführers zu übernehmen. Die Übernahme dieser Funktion sei dem Bw. in weiterer Folge mit einem von FM an ihn ausgefolgten Bescheid des AL vom 12. März 2003 bestätigt worden. Tatsächlich habe der Bw. zu keinem Zeitpunkt die Funktion eines handelsrechtlichen Geschäftsführers der M-GmbH ausgeübt. Vermutlich während des gesamten Bestehens der M-GmbH sei deren faktischer Geschäftsführer immer FM gewesen. Dies unabhängig davon, welche firmenbuchmäßig dokumentierten Funktionen er in der Gesellschaft tatsächlich ausgeübt habe. Dieser Umstand sei auch beiliegendem Aktenvermerk zu entnehmen, welcher ein Gespräch wiedergebe, das der Vertreter des Bw. mit FM am 11. Februar 2005 geführt habe.

Kurz zuvor sei – nach Einsicht in das Firmenbuch – der Bw. erstmals darüber aufgeklärt worden, dass er tatsächlich bereits seit geraumer Zeit als handelsrechtlicher Geschäftsführer der M-GmbH im Firmenbuch eingetragen sei. Der Bw. sei zwischenzeitig mit verschiedenen finanzstraft- und auch strafrechtlichen Verfahren konfrontiert. Es liege der Verdacht nahe, dass FM die Unwissenheit und Leichtgläubigkeit des Bw. in der Vergangenheit ausgenützt haben dürfte, um ihn ohne dessen Wissen seinem Unternehmen als Strohmann vorstehen zu lassen. Wie auch den Beilagen 2 und 3 entnommen werden könne, seien auch den Steuerberatern der M-GmbH die tatsächlichen Verhältnisse bekannt gewesen. Bei entsprechend richtiger und umfassender Feststellung des der Angelegenheit zugrunde liegenden Sachverhaltes hätte die Behörde zur Auffassung gelangen müssen, dass entsprechend der Bestimmung der BAO tatsächlich und ausschließlich haftender faktischer Geschäftsführer des Unternehmens jedenfalls FM sei. Die rechtliche Beurteilung des Finanzamtes sei daher unrichtig.

Ergänzend sei dazu auszuführen, dass auch die Haftung eines handelsrechtlichen Geschäftsführers für Abgabenverbindlichkeiten nur dann gegeben sei, wenn er im Unternehmen mit derartigen Aufgaben befasst gewesen sei. Der Bw. habe mit der Geschäftsführung des Unternehmens weder in wirtschaftlicher noch in sonstiger Hinsicht jemals irgendetwas zu schaffen gehabt und sei ausschließlich als gewerberechtlicher Geschäftsführer zur Verfügung gestanden. Eine Haftung des Bw. sei daher auf Basis des

grundlegenden Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. Dezember 1981, 81/15/0108, 0109, jedenfalls nicht gegeben. der Bw. kenne weder die dem Verfahren zugrunde liegenden Abgabenbescheide, noch habe er jemals irgendeinen Kontakt zu den steuerlichen Vertretern der M-GmbH gehabt. Der tatsächliche und rechtliche Standpunkt des Bw. werde durch die diesem Antrag beiliegenden Urkunden untermauert.

Es werde daher der Antrag gestellt, den gegenständlichen Haftungsbescheid ersatzlos zu beheben.

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 eingebracht 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.

Laut Eintragung im Firmenbuch oblag dem Bw. als selbstständig vertretungsbefugtem Geschäftsführer der Abgabepflichtigen von 22. Oktober 1998 bis 18. Juli 2000 (Übernahme der Funktion durch KS) die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft. Die Ausführungen in der Beilage 3 des Vorlageantrages, wonach der Bw. seit 18. Februar 2002 im Firmenbuch als selbstständig zur Vertretung berechtigter Geschäftsführer aufscheine, übersehen ebenso wie das gesamte Vorbringen im Vorlageantrag samt den beiliegenden Urkunden, dass der Bw. nicht zur Haftung für Abgabenschuldigkeiten der M-GmbH (FN2), sondern für jene der F-GmbH (FN1) herangezogen wurde.

Die unbestrittene Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin steht entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 30.5.1989, 89/14/0044) spätestens mit der Eintragung der amtswegigen Löschung ihrer Firma im Firmenbuch am 26. Juni 2003 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. nicht behauptet. Da nach den Umsatzsteuererklärungen für die Jahre 1998 und 1999 und den Umsatzsteuervoranmeldungen für Jänner bis Juni 2000 Umsätze von S 7,725.213,00, S 10,191.923,66 und S 5,173.428,30 erzielt wurden und laut Kontoabfrage während der Zeit der Geschäftsführungsfunktion des Bw. regelmäßig Teilzahlungen (teilweise auch durch Umbuchungen) und auch nach dem Ausscheiden des Bw. noch Zahlungen (etwa S 20.871,00 am 7. September 2000, Umbuchung von S 103.983,00 am 13. September 2000) auf das Abgabenkonto der Gesellschaft geleistet wurden, ist nach der Aktenlage davon auszugehen, dass während der gesamten Funktionsdauer des Bw. Mittel zur Abgabentrachtung zur Verfügung standen. Auf Grund des nachweislichen Vorhandenseins von Mittel konnten dem Bw. mangels Darlegung des Fehlens der Mittel im maßgeblichen Zeitraum der Fälligkeit der Abgabenverbindlichkeiten zu deren vollständiger Entrichtung, was er nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 25.4.2002, 99/15/0253) tauglich nur durch Darstellung auch der Einnahmesituation der Primärschuldnerin hätte aufzeigen können, nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die – bis zu diesem Zeitpunkt fälligen - uneinbringlichen Abgaben, zur Gänze vorgeschrieben werden.

Dem Einwand, dass der Bw. nur gewerberechtlicher Geschäftsführer auf Grund seiner Baumeisterkonzession gewesen sei, nie Einsicht in die finanzielle Gebarung gehabt habe und nur für bautechnische Belange zeichnungsberechtigt gewesen sei, ist zu entgegnen, dass es sich hier nicht um eine rechtliche, jedenfalls nicht um eine Dritten gegenüber rechtlich

wirksame Beschränkung handelt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 13.3.1992, 92/17/0057), hat ein Geschäftsführer, der sich in der ordnungsgemäßen Erfüllung seiner Pflichten durch die Gesellschafter oder durch dritte Personen behindert sieht, entweder sofort im Rechtsweg die Möglichkeit der unbehinderten Ausübung seiner Funktion zu erzwingen oder seine Funktion niederzulegen und als Geschäftsführer auszuscheiden. Auch binden im Innenverhältnis erteilte Weisungen den Geschäftsführer insoweit nicht, als sie ihn zur Verletzung zwingender gesetzlicher Verpflichtungen nötigen. Ein für die Haftung relevantes Verschulden liegt aber auch dann vor, wenn sich der Geschäftsführer schon bei der Übernahme seiner Funktion mit einer Beschränkung seiner Befugnisse einverstanden erklärt bzw. eine solche Beschränkung in Kauf nimmt, die die künftige Erfüllung seiner gesetzlichen Verpflichtung, insbesondere auch den Abgabenbehörden gegenüber, unmöglich macht. Die mangelnde Einflussmöglichkeiten auf die Geschäftsführung der Gesellschaft vermag daher ein fehlendes Verschulden an der Nichtentrichtung der haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten nicht zu begründen. Entgegen seinem Vorbringen wurde der Bw. auch in den Abgabenerklärungen für 1998 und 1999 (neben FM) als gesetzlicher Vertreter der Gesellschaft angeführt.

Dem Einwand, dass bei entsprechend richtiger und umfassender Feststellung des der Angelegenheit zugrunde liegenden Sachverhaltes die Behörde zur Auffassung gelangen hätte müssen, dass entsprechend der Bestimmung der BAO tatsächlich und ausschließlich haftender faktischer Geschäftsführer des Unternehmens jedenfalls FM sei, ist zu entgegnen, dass die Haftung nach § 9 BAO mit der Organfunktion, also mit der organschaftlichen Stellung des Vertreters verbunden ist. Die tatsächliche Führung der Geschäfte genügt nicht (vgl. Ritz, BAO-Kommentar³, § 9, Tz.2).

Der Berufung war jedoch insoweit stattzugeben, als die Umsatzsteuer 6/2000 in Höhe von € 26.600,73, die Umsatzsteuer 2000 in Höhe von € 9.808,43, die Körperschaftsteuer 1998 in Höhe von € 325.115,94 und die Körperschaftsteuer 2000 in Höhe von € 23.800,79 erst nach Ausscheiden des Bw. als Geschäftsführer am 16. August 2000, 15. Februar 2001, 21. September 2001 und 5. November 2001 fällig wurden.

Sofern der Bw. mit dem Hinweis auf seine Pension die Uneinbringlichkeit der Haftungsschuld bei ihm vorbringt, ist dem zu entgegnen, dass damit nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 28.11.2002, 97/13/0177) nicht eine unzweckmäßige Ermessensübung dargelegt wird, da die allfällige derzeitige Uneinbringlichkeit nicht ausschließt, dass künftig neu hervorgekommenes Vermögen oder künftig erzielte Einkünfte zur Einbringlichkeit führen können. Laut Firmenbuchauszug war der Bw. im haftungsrelevanten Zeitraum einziger Geschäftsführer der Gesellschaft, somit der einzige in

Betracht kommende Haftende im Sinne der § 9 Abs. 1 in Verbindung mit §§ 80 ff. BAO, und können diese Abgabenschulden bei der Gesellschaft nicht mehr eingebracht werden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 14.1.2003, 97/14/0176) ist die Behörde daher in Ausübung des ihr eingeräumten Ermessens nicht rechtswidrig vorgegangen.

Infolge der schuldhaften Pflichtverletzung durch die 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. als Haftungspflichtiger für die laut Kontoabfragen vom 31. Mai 2007 und 15. Juni 2007 nach wie vor unberichtigt aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der F-GmbH im Ausmaß von € 142.246,06 zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 15. Juni 2007