



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung von Herrn H.F., vertreten durch Dr. Hans Pucher, Rechtsanwalt, 3100 St. Pölten, Wiener Straße 3, vom 15. April 2004 gegen den Haftungsbescheid des Finanzamtes für den 9., 18., und 19. Bezirk und Klosterneuburg vom 24. März 2004 gemäß § 9 iVm § 80 BAO entschieden:

I. Der Berufung wird teilweise stattgegeben und die im angefochtenen Haftungsbescheid erfassten Abgabenschuldigkeiten um folgende Beträge im Gesamtbetrag von € 153.925,31 vermindert:

Lohnsteuer 02/2003 in Höhe von € 707,28,

Umsatzsteuer 02/2003 in Höhe von € 3.288,04,

Umsatzsteuervorauszahlung 11/2003 in Höhe von € 34.373,40

Körperschaftsteuervorauszahlungen 01-03/2004 in Höhe von € 437,00;

Umsatzsteuer 2002 in Höhe von € 112.862,34,

1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 2.257,25.

II. Darüber hinaus wird die Berufung für folgende Abgaben im Gesamtausmaß von € 149.335,60 als unbegründet abgewiesen:

Lohnsteuer 01/2003 in Höhe von € 7.539,76,

Dienstgeberbeitrag 01/2003 in Höhe von € 1.479,03,

Dienstgeberzuschlag 01/2003 in Höhe von € 138,05,

Lohnsteuer 02/2003 in Höhe von € 5.303,33,

Dienstgeberbeitrag 02/2003 in Höhe von € 1.796,48,

Dienstgeberzuschlag 02/2003 in Höhe von € 167,67,

Lohnsteuer 03/2003 in Höhe von € 6.528,04,

Dienstgeberbeitrag 03/2003 in Höhe von € 1.837,98,  
Dienstgeberzuschlag 03/2003 in Höhe von € 171,56,  
Umsatzsteuer 02/2003 in Höhe von € 6.192,77,  
Lohnsteuer 04/2003 in Höhe von € 7.927,09,  
Dienstgeberbeitrag 04/2003 in Höhe von € 1.974,86,  
Dienstgeberzuschlag 04/2003 in Höhe von € 184,34,  
Umsatzsteuer 03/2003 in Höhe von € 11.141,59,  
Kammerumlage 01-03/2003 in Höhe von € 285,74,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 126,20,  
Stundungszinsen 2003 in Höhe von € 338,21,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 128,92,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 68,34,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 152,19,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 120,21,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 130,56,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 189,62,  
Umsatzsteuer 04/2003 in Höhe von € 324,21,  
Lohnsteuer 05/2003 in Höhe von € 6.418,52,  
Dienstgeberbeitrag 05/2003 in Höhe von € 1.988,83,  
Dienstgeberzuschlag 05/2003 in Höhe von € 185,61,  
Lohnsteuer 06/2003 in Höhe von € 6.266,63,  
Dienstgeberbeitrag 06/2003 in Höhe von € 2.844,68,  
Dienstgeberzuschlag 06/2003 in Höhe von € 265,50,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 158,54,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 222,83,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 226,48,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 128,37,  
Stundungszinsen 2003 in Höhe von € 459,52,  
Dienstgeberbeitrag 07/2003 in Höhe von € 2.024,85,  
Dienstgeberzuschlag 07/2003 in Höhe von € 188,99,  
Kammerumlage 04-06/2003 in Höhe von € 264,03,  
Umsatzsteuer 06/2003 in Höhe von € 16.402,43,  
Lohnsteuer 08/2003 in Höhe von € 5.037,59,  
Dienstgeberbeitrag 08/2003 in Höhe von € 1.595,28,  
Dienstgeberzuschlag 08/2003 in Höhe von € 148,88,  
Umsatzsteuer 07/2003 in Höhe von € 8.897,24,

1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 310,25,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 125,33,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 56,89,  
Lohnsteuer 09/2003 in Höhe von € 4.365,25,  
Dienstgeberbeitrag 09/2003 in Höhe von € 1.478,06,  
Dienstgeberzuschlag 09/2003 in Höhe von € 137,96,  
Umsatzsteuer 08/2003 in Höhe von € 1.038,04,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 168,54,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 328,05,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 100,75,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 177,94,  
Körperschaftsteuervorauszahlungen 10-12/2003 in Höhe von € 439,00,  
Kammerumlage 07-09/2003 in Höhe von € 261,84,  
Lohnsteuer 10/2003 in Höhe von € 9.782,76,  
Dienstgeberbeitrag 10/2003 in Höhe von € 2.011,70,  
Dienstgeberzuschlag 10/2003 in Höhe von € 187,74,  
Umsatzsteuer 09/2003 in Höhe von € 12.097,34,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 76,09,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 60,11,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 65,28,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 94,81,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 79,27,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 111,42,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 64,19,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 62,67,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 100,75,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 87,30,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 164,02,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 195,66,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 241,95,  
Umsatzsteuervorauszahlung 10/2003 in Höhe von € 4.967,73  
Lohnsteuer 2001 in Höhe von € 72,96,  
Lohnsteuer 2002 in Höhe von € 1.372,01,  
Dienstgeberbeitrag 2002 in Höhe von € 40,91,  
3. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 75,40,  
3. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 60,11,

3. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 65,28,
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 50,37,
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 88,97,
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 99,35.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid des Finanzamtes für den 9., 18. und 19. Bezirk und Klosterneuburg vom 24. März 2004 wurde der Berufungswerber (in weiterer Folge Bw.) als Haftungspflichtiger gemäß §§ 9, 80 BAO für die aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der Firma W-GmbH. im Ausmaß von € 303.260,91, nämlich

Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 7.020,26,

Umsatzsteuer 2002-2003 in Höhe von € 211.585,13,

Kammerumlage in Höhe von € 811,61,

Körperschaftsteuervorauszahlungen 10-12/2003 in Höhe von € 439,00,

Körperschaftsteuervorauszahlungen 01-03/2004 in Höhe von € 437,00,

Lohnsteuer 2001-2003 in Höhe von € 61.321,22,

Dienstgeberbeitrag 2002-2003 in Höhe von € 19.072,66,

Dienstgeberzuschlag 2003 in Höhe von € 1.776,30 sowie

Stundungszinsen 2003 in Höhe von € 797,73

zur Haftung herangezogen, da er seinen Verpflichtungen – die mit den bezughabenden gesetzlichen Bestimmungen in der Begründung ausführlich dargestellt wurden – als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma W-GmbH., somit als zur Vertretung berufenen Person nicht nachgekommen sei. Der Bw. sei somit auch verpflichtet gewesen, die Abgaben aus den Mitteln der Gesellschaft zu bezahlen.

Im Zusammenhang mit der Umsatzsteuer werde auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen, wonach es Sache des Geschäftsführers sei, die Gründe darzulegen, die ihn ohne sein Verschulden daran gehindert haben, die ihm obliegende abgabenrechtliche Verpflichtung zu erfüllen, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung gemäß § 9 Abs. 1 BAO angenommen werden dürfe (VwGH 18.10.1995, 91/13/0037, 0038). 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 gestanden sind, hiezu nicht ausreichen, es sei denn er weise nach, dass er die Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet habe, die Abgabenschulden daher im Verhältnis nicht schlechter behandelt habe als andere Verbindlichkeiten.

Hinsichtlich anderer Abgaben, die für das Geschäftsergebnis einer juristischen Person nicht erfolgsneutral sind, sei es Sache des gemäß § 80 BAO befugten Vertreters, darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge tragen konnte, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet habe, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhaftige Pflichtverletzung angenommen werden dürfe. In der Regel werde nämlich nur der Geschäftsführer jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung der Gesellschaft haben, der ihm entsprechende Behauptungen und Nachweise ermögliche. Außerdem treffe den Haftenden (§ 77 Abs. 2 BAO) die gleiche Offenlegungs- und Wahrheitspflicht (§ 119 BAO) 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 Abgabentrichtung nachzuweisen. Außerdem habe er darzutun, dass er die Abgabenforderungen bei der Verwendung der vorhandenen Mittel nicht benachteiligt habe (VwGH 17.9.1986, 84/13/0198 u.a.). Da der Bw. seinen abgabenrechtlichen Verpflichtungen im angeführten Umfang nicht nachgekommen sei und die Abgaben bei der Gesellschaft uneinbringlich seien, sei wie im Spruch zu entscheiden gewesen. Letztlich werde auf die Bestimmung des § 7 Abs. 2 BAO verwiesen, wonach sich persönliche Haftungen auch auf Nebenansprüche erstrecken würden.

Durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Firma W-GmbH. sei die Uneinbringlichkeit beim Primärschuldner dokumentiert. Der Abgabenrückstand sei im Schuldenregulierungsverfahren gegen den Bw. angemeldet worden.

In der dagegen eingebrachten Berufung vom 15. April 2004 wurde der Bescheid seinem gesamten Inhalt nach wegen unrichtiger Tatsachenfeststellung, Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung angefochten.

Über das Vermögen der Firma W-GmbH. sei das Konkursverfahren am 29. Dezember 2003 eröffnet worden.

#### 1. unrichtige rechtliche Beurteilung hinsichtlich der Körperschaftsteuer 1-3/2004:

Da der Konkurs bereits am 29. Dezember 2003 eröffnet worden sei, könne die Körperschaftsteuer für das 1. Quartal 2004 nur mehr die Konkursmasse treffen, nicht aber den Geschäftsführer, der ab 29. Dezember 2003 überhaupt keine Handlung mehr für die GmbH tätigen habe können. Ab 29. Dezember 2003 habe der Geschäftsführer keinerlei Mittel mehr verwalten können. Daher scheide diese Körperschaftsteuer aus.

Hinsichtlich der Körperschaftsteuer für das 4. Quartal 2003 sowie Lohnsteuer, DB und DZ aus den Monaten November, Dezember 2003 liegen diese innerhalb der 60 Tagefrist vor Konkurseröffnung, in denen keinerlei Zahlungen mehr geleistet werden haben dürfen und

seien auch Löhne und Gehälter nicht bezahlt worden, sodass diesbezüglich DB, DZ und Lohnsteuer für diese Zeit gar nicht angefallen und daher auch nicht fällig geworden seien.

Hinsichtlich der Lohnsteuer für den Zeitraum 2001 bis 2003 liege keine Aufschlüsselung vor. Es könne daher die Lohnsteuerverbindlichkeit überhaupt nicht nachvollzogen werden, ebenso auch nicht Dienstgeberbeitrag und DZ.

Die Löhne und Gehälter der Dienstnehmer der Firma W-GmbH. seien jedenfalls im November und Dezember 2003 nicht mehr bezahlt worden. Daraus ergebe sich, dass Lohnsteuer, DB und DZ für die Monate November und Dezember 2003 nicht zu leisten gewesen seien, weil auch keine Löhne und Gehälter bezahlt worden seien. Dies könne aber nur dann nachvollzogen werden, wenn tatsächlich diese Lohnsteuer aufgeschlüsselt werde. Offenbar habe die Finanzbehörde hier die unbedingt und bedingt angemeldeten Lohnsteuer-, DB- und DZ-Beträge im Konkurs der Firma W-GmbH. als einen einzigen Betrag in den gegenständlichen Haftungsbescheid ausgenommen. Es werde ausdrücklich darauf verwiesen, dass dem Bw. im Konkurs der GmbH keine Unterlagen mehr zugestellt worden seien, sondern nur mehr dem Masseverwalter, sohin der Bw. keine wie immer geartete Information gehabt habe, wobei es als Grundrecht jeder in ein Verfahren verwickelten Person anzusehen sei, dass er Zugang zu den gleichen Unterlagen wie die Behörde haben müsse. Sollte daher eine entsprechende Niederschrift oder Prüfung bestehen, dann hätte die Behörde zumindest vorweg dem Bw. diese Unterlagen zuzustellen gehabt zur Stellungnahme.

Aus diesem Grund leide das Verfahren an einem wesentlichen Mangel, weil das parteienrechtliche Parteiengehör verletzt worden sei.

Der Bescheid sei auch sachlich nicht nachvollziehbar, weil letztlich zwar eine durchaus erkleckliche Zahl an VwGH-Entscheidungen zitiert worden seien, jedoch der rechtserzeugende Sachverhalt in keiner nachvollziehbaren Weise festgestellt worden sei.

Hinsichtlich der Umsatzsteuer im Ausmaß von € 211.585,13 sei auch diese nicht nachvollziehbar, woraus die besteht bzw. sei möglicherweise in diesem Betrag eine Vorsteuerrückrechnung enthalten und auch die Umsatzsteuer aus den Monaten November und Dezember 2003, die aber erst im Jänner und Februar 2004 fällig geworden seien, jedoch wegen der Konkurseröffnung nicht mehr bezahlt werden habe dürfen und können. In welcher Höhe hier eine Vorsteuerrückrechnung und Umsatzsteuerbeträge November und Dezember 2003 enthalten seien, lasse sich nicht nachvollziehen. Dies sei aber wesentlich, weil natürlich als Folge dieses Bescheides jedoch auch dementsprechende finanzstrafrechtliche Folgen entstehen könnten und würden. Daher habe auch der Bw. ein Recht darauf, eine Berufung zu erheben, da ihm ansonsten in einem allfälligen Finanzstrafverfahren vorgeworfen werden könnte, dass ein Bescheid in Rechtskraft ergangen und erwachsen sei und er daher

hinsichtlich der Höhe der Beträge im Finanzstrafverfahren überhaupt keine Möglichkeit der Verteidigung mehr habe.

Tatsächlich treffe den Bw. an einer Umsatzsteuerschuld aus dem Jahr 2002 im Ausmaß von etwas mehr als € 100.000,00 kein Verschulden. Die EDV-Anlage sei umgestellt worden. Die Lieferanten dieser Computer und Software sei die Firma P-GmbH gewesen. Bei der Übernahme der Daten in die Neuanlage seien wesentliche grundlegende Fehler entstanden, die aber der Bw. nicht zu verantworten habe. Diesbezüglich sei ein Verfahren beim Bezirksgericht anhängig (Antrag auf Beweissicherung, umfangreiche Befundaufnahme). Nach Aufarbeitung der wesentlichen und erheblichen Mängel durch ein neues Softwarehaus habe sich herausgestellt, dass aufgrund dieser fehlerhaft gelieferten Hard- und Software bzw. der völlig unrichtigen Datenüberspielung und Übernahme sich ein Fehler ergeben habe bei der Berechnung der Umsatzsteuer, so z.B. seien auch Schweizer Frankenbeträge als Eurobeträge eingegeben worden und umgekehrt, was natürlich zu einer wesentlichen Verzerrung beigetragen habe, insbesondere wenn diese Beträge dann noch als Einkaufspreise aufgeschienen sind. Die vom Sachverständigen nachgewiesene Mangelhaftigkeit sei vorerst nicht zu erkennen gewesen. Aufgrund jener spezifischen EDV-Konstellation habe unter Einsatz erheblicher Mittel ein anderes Softwarehaus zur Fehlerbehebung beauftragt werden müssen, erst dadurch sei sodann im Dezember 2003 ersichtlich geworden, dass ein entsprechender Fehlbetrag aus der Umsatzsteuer resultiere, der sonst aber nicht erkennbar gewesen wäre. Da eine entsprechende Zahlung an die Finanz nicht vorgenommen werden habe können, sei dem Bw. als Geschäftsführer der Firma W-GmbH. nur der Gang zum Konkursgericht geblieben. Daraus ergebe sich, dass innerhalb der letzten 60 Tage vor Antragstellung der Geschäftsführer die Lage erkannt und sofort reagiert habe.

Derartige Feststellungen habe die erkennende Behörde überhaupt nicht getroffen bzw. habe den Sachverhalt auch nicht eruiert, sodass die erkennende Behörde aufgrund unrichtiger Tatsachenfeststellungen und Mangelhaftigkeit des Verfahrens und daraus resultierende unrichtige rechtliche Beurteilung zu dem Haftungsbescheid gekommen sei.

Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte die erkennenden Behörde zu dem Ergebnis kommen sollen, dass ein Haftungsgrund im Sinne der §§ 9 und 80 BAO nicht vorliege.

Der Bw. habe die zuletzt vorhanden gewesenen Mittel gleichmäßig verteilt, habe insbesondere Löhne und Gehälter nicht mehr bezahlt, sondern nur mehr die notwendigen Zahlungen geleistet, um die Grundstruktur aufrecht zu erhalten, habe auch keinerlei Zahlungen an die Lieferanten getätigt und habe daher die Finanzbehörde nicht schlechter gestellt wie die Dienstnehmer und die sonstigen Lieferanten.

Zum Nachweis dafür werde beantragt die Einvernahme des Masseverwalters M., Einvernahme des Steuerberaters D., Wien, sowie Einsichtnahme in die Buchhaltungsunterlagen der Monate September bis Dezember 2003 und Jänner 2004.

Es werde daher der Antrag gestellt, es wolle in Stattgebung der vorliegenden Berufung der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert werden, dass er ersatzlos behoben werde. Andernfalls wolle der angefochten Bescheid aufgehoben, in der Sache selbst verhandelt und erkannt und die beantragten Beweismittel aufgenommen werden.

Mit Schreiben des Finanzamtes für den 9., 18. und 19. Bezirk und Klosterneuburg vom 22. Juni 2004 (einem Ergänzungsersuchen) wurde dem Bw. eine Aufgliederung der im Haftungsbescheid geltend gemachten Lohnabgaben samt im Haftungsbescheid erwähnten Abgaben übermittelt mit folgenden Details:

Lohnsteuer 01/2003 in Höhe von € 7.539,76,  
Dienstgeberbeitrag 01/2003 in Höhe von € 1.479,03,  
Dienstgeberzuschlag 01/2003 in Höhe von € 138,05,  
Lohnsteuer 02/2003 in Höhe von € 6.010,61,  
Dienstgeberbeitrag 02/2003 in Höhe von € 1.796,48,  
Dienstgeberzuschlag 02/2003 in Höhe von € 167,67,  
Lohnsteuer 03/2003 in Höhe von € 6.528,04,  
Dienstgeberbeitrag 03/2003 in Höhe von € 1.837,98,  
Dienstgeberzuschlag 03/2003 in Höhe von € 171,56,  
Umsatzsteuer 02/2003 in Höhe von € 9.480,81,  
Lohnsteuer 04/2003 in Höhe von € 7.927,09,  
Dienstgeberbeitrag 04/2003 in Höhe von € 1.974,86,  
Dienstgeberzuschlag 04/2003 in Höhe von € 184,34,  
Umsatzsteuer 03/2003 in Höhe von € 11.141,59,  
Kammerumlage 01-03/2003 in Höhe von € 285,74,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 126,20,  
Stundungszinsen 2003 in Höhe von € 338,21,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 128,92,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 68,34,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 152,19,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 120,21,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 130,56,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 189,62,  
Umsatzsteuer 04/2003 in Höhe von € 324,21,  
Lohnsteuer 05/2003 in Höhe von € 6.418,52,



Dienstgeberbeitrag 05/2003 in Höhe von € 1.988,83,  
Dienstgeberzuschlag 05/2003 in Höhe von € 185,61,  
Lohnsteuer 06/2003 in Höhe von € 6.266,63,  
Dienstgeberbeitrag 06/2003 in Höhe von € 2.844,68,  
Dienstgeberzuschlag 06/2003 in Höhe von € 265,50,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 158,54,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 222,83,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 226,48,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 128,37,  
Stundungszinsen 2003 in Höhe von € 459,52,  
Dienstgeberbeitrag 07/2003 in Höhe von € 2.024,85,  
Dienstgeberzuschlag 07/2003 in Höhe von € 188,99,  
Kammerumlage 04-06/2003 in Höhe von € 264,03,  
Umsatzsteuer 06/2003 in Höhe von € 16.402,43,  
Lohnsteuer 08/2003 in Höhe von € 5.037,59,  
Dienstgeberbeitrag 08/2003 in Höhe von € 1.595,28,  
Dienstgeberzuschlag 08/2003 in Höhe von € 148,88,  
Umsatzsteuer 07/2003 in Höhe von € 8.897,24,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 310,25,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 125,33,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 56,89,  
Lohnsteuer 09/2003 in Höhe von € 4.365,25,  
Dienstgeberbeitrag 09/2003 in Höhe von € 1.478,06,  
Dienstgeberzuschlag 09/2003 in Höhe von € 137,96,  
Umsatzsteuer 08/2003 in Höhe von € 1.038,04,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 168,54,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 328,05,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 100,75,  
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 177,94,  
Körperschaftsteuervorauszahlungen 10-12/2003 in Höhe von € 439,00,  
Kammerumlage 07-09/2003 in Höhe von € 261,84,  
Lohnsteuer 10/2003 in Höhe von € 9.782,76,  
Dienstgeberbeitrag 10/2003 in Höhe von € 2.011,70,  
Dienstgeberzuschlag 10/2003 in Höhe von € 187,74,  
Umsatzsteuer 09/2003 in Höhe von € 12.097,34,  
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 76,09,

- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 60,11,
- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 65,28,
- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 94,81,
- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 79,27,
- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 111,42,
- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 64,19,
- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 62,67,
- 1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 100,75,
- 1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 87,30,
- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 164,02,
- 1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 195,66,
- 1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 241,95,
- Umsatzsteuer 2002 in Höhe von € 112.862,34,
- Körperschaftsteuervorauszahlungen 01-03/2004 in Höhe von € 437,00,
- Umsatzsteuer 10/2003 in Höhe von € 4.967,73,
- Umsatzsteuer 11/2003 in Höhe von € 34.373,40,
- Lohnsteuer 2002 in Höhe von € 1.372,01,
- Lohnsteuer 2001 in Höhe von € 72,96,
- Dienstgeberbeitrag 2002 in Höhe von € 40,91,
- 1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 2.257,25,
- 3. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 75,40,
- 3. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 60,11,
- 3. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 65,28,
- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 50,37,
- 2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 88,97,
- 1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 99,35.

In der dazu erstatteten Stellungnahme des Bw. vom 12. Oktober 2004 wird ausgeführt, dass sich aus den Aufschlüsselungen ergebe, dass Umsatzsteuer aus dem Jahr 2003 im Ausmaß von € 1.450,30 jedenfalls einen Zeitraum betreffe, bei dem die Fälligkeit erst nach Konkurseröffnung eingetreten sei.

Des Weiteren sei aber auch der 15. Dezember, das Fälligkeitsdatum für Umsatzsteuer betreffend Oktober 2003 nicht mehr von Relevanz, weil dieser Zeitpunkt in die letzten 60 Tage vor Konkurseröffnung falle und daher die GmbH zu Recht eine derartige Zahlung nicht geleistet habe. Diese wäre letztlich auch anfechtbar gewesen.

Aus der Körperschaftsteuer ergebe sich ein Betrag von € 874,00, der für das Jahr 2003 jedenfalls nicht zuzurechnen sei. Für die Lohnsteuer ergebe sich ein Betrag von jedenfalls

€ 13.467,47, der nicht zuzuordnen sei, insbesondere weil diesbezügliche Löhne und Gehälter nicht ausbezahlt worden seien und daher die Lohnsteuer nicht fällig gewesen sei. Abgesehen davon sei die Lohnsteuer, DB und DZ für den Zeitraum Dezember erst im Jänner fällig gewesen und sei hier bereits die Konkurseröffnung der Firma W-GmbH. gewesen.

Die Umsatzsteuervoranmeldung für Juni 2003 sei bezahlt worden in Höhe von € 4.850,00, daher habe dieser Betrag zu entfallen.

Aus der Umsatzsteuer 2003 seien von Jänner bis Oktober errechnet worden € 92.204,37, hievon seien bezahlt worden € 26.672,37, sodass nur € 65.532,02 tatsächlich aushaftend seien.

Hinsichtlich November, Dezember 2003 und Jänner 2004 könne eine Haftung aus den oben dargestellten Gründen gar nicht eingetreten sein.

Im Übrigen werde vorgelegt eine Bestätigung der Steuerberatungskanzlei D. betreffend die Firma W-GmbH., dass die Umsatzsteuererklärung 2002, welche erst am 18. Dezember 2003 beim Finanzamt eingereicht werden habe können, einen Rückstand von € 112.863,34 aufweise.

Im Mai des Jahres 2002 sei ein totaler Umstieg des EDV-Programmes von der Wiener Softwarefabrik auf ein Warenwirtschaftsprogramm der Firma St. erfolgt. Bei der Übernahme der Daten haben sich gravierende Fehler und Mängel ergeben, wodurch sich bei der Umsatzsteuer Fehlbuchungen ergeben hätten, die vorerst nicht erkennbar gewesen wären. Erst bei Erstellung des Jahresabschlusses 2002 habe endgültig die Differenz festgestellt werden können. Daraus ergebe sich, dass den Bw. kein wie immer geartetes Verschulden treffe, weil überhaupt erst das Steuerberatungsbüro D. in mühevoller Kleinarbeit eruieren habe können, dass das EDV-Programm nicht in der Form funktioniert habe wie es hätte sein sollen. Hinsichtlich dieser gravierenden Fehler sei auch bereits ein Beweissicherungsgutachten übermittelt worden, wobei der Gerichtssachverständige diesbezüglich Feststellungen getroffen habe. Der Rechtsstreit sei aufgrund der Insolvenz nicht fortgeführt worden. Nach Auffassung der Firma W-GmbH. und auch des Bw. habe diese Firma diese Fehlbuchungen auf Grund der vorhandenen Mängel der EDV verursacht und verschuldet.

Die Körperschaftsteuer von 2001 bis 2003/2004 in Höhe von € 437,00 könne ebenfalls nicht mehr dem Bw. zugerechnet werden, da die Konkurseröffnung bereits stattgefunden hatte. Ebenso seien die Umsatzsteuerbeträge für Oktober 2003, fällig am 15. Dezember 2003 in Höhe von € 4.167,73 in Abzug zu bringen und ebenso die Umsatzsteuer November 2003, fällig am 15. Jänner 2004 in Höhe von € 34.373,40, da das Konkursverfahren bereits am 29. Dezember 2003 eröffnet worden sei.

Allein schon daraus sei ersichtlich, dass mehr als 50 % der aufgelisteten offenen Beträge schon von vornherein dem Geschäftsführer gar nicht zugerechnet werden haben können.

Mit Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes für den 9., 18. und 19. Bezirk und Klosterneuburg vom 19. November 2004 wurde der Berufung teilweise stattgegeben

Die im Haftungsbescheid erfassten aushaftenden Abgabenschuldigkeiten wurden um folgende Beträge im Gesamtbetrag von € 40.217,13 vermindert:

Umsatzsteuervorauszahlung 10/2003 laut Bescheid vom 30. Jänner 2004 € 4.967,73

Umsatzsteuervorauszahlung 11/2003 laut Bescheid vom 30. Jänner 2004 € 34.373,40

Körperschaftsteuervorauszahlungen 10-12/2003 in Höhe von € 439,00,

Körperschaftsteuervorauszahlungen 01-03/2004 in Höhe von € 437,00.

Aushaftender Restbetrag: € 263.043,78.

Begründend wurde ausgeführt, dass es im Ermessen des Finanzamtes liege, über eine Berufung mit Berufungsvorentscheidung zu entscheiden oder diese sofort zur Entscheidung an den unabhängigen Finanzsenat weiterzusenden.

Es werde in der Reihenfolge des Berufungsantrages zum Vorbringen Stellung genommen:

Zu Punkt 1: Die Körperschaftsteuervorauszahlung für das 1. Quartal 2004 und 4. Quartal 2003 sei aus der Haftungsschuld genommen. Es sei richtig, dass der Geschäftsführer ab 29. Dezember 2003 keinerlei Mittel mehr verwalten habe können. Dementsprechend sei auch die Umsatzsteuervorauszahlung 10/2003 von € 4.967,73 und 11/2003 von € 34.373,40 aus der Haftungsschuld genommen worden. Die mit Festsetzungsbescheid vom 2. Februar 2004 nachgeforderte Lohnsteuer 2001 von € 72,96, Lohnsteuer 2002 von € 1.372,01 und Dienstgeberbeitrag 2002 von € 40,91 hätte in den Jahren 2001 und 2002 entrichtet werden müssen. Damals sei der Bw. Geschäftsführer der Firma gewesen. Über die Richtigkeit der Abgabenfestsetzung werde in einem gesonderten Verfahren entschieden. Für die Monate November und Dezember 2003 seien weder Lohnabgaben bekannt gegeben noch auf dem Abgabenkonto vorgeschrieben oder in den Haftungsbescheid hinein genommen worden. Siehe die diesbezüglich am 22. Juni 2004 nachgesendete Aufgliederung. Es obliege dem Masseverwalter, Abgabennachforderungen über den Zeitraum vor Konkurseröffnung dem damaligen verantwortlichen Geschäftsführer zur Stellungnahme weiterzuleiten.

Die nachgeforderte Umsatzsteuer betreffe gemeldete und nicht entrichtete Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate 2/2003 bis 10/2003 und die Umsatzsteuer 2002 laut vorläufigem Veranlagungsbescheid vom 8. Jänner 2004 über € 112.862,34 auf Grund der eingebrachten Abgabenerklärung. Eine diesbezügliche Aufgliederung sei am 22. Juni 2004 nachgereicht worden.

Wie in der Begründung des Haftungsbescheides unter Punkt 6 dargelegt sei die nachgeforderte Umsatzsteuer für das Jahr 2002 in Form von Vorauszahlungen zu entrichten gewesen. Die Abrechnung der nachgeforderten Umsatzsteuervorauszahlungen für das Jahr 2002 hätte bereits spätestens am 15. Februar 2003 (Entrichtungstag gemäß § 21 Abs. 1 UStG) erfolgen müssen. In das Jahr 2002 falle die beabsichtigte Umstellung der Buchhaltung auf ein neues Softwaresystem. Laut Beschluss des Bezirksgerichtes vom 3. Oktober 2002 – Seite 16 – sei der Test des neuen Systems in den Monaten 9/2001 bis 5/2002 erfolgt. Die Abrechnung der Umsatzsteuervorauszahlungen 2002 hätte also noch mit dem alten System erfolgen können. Laut Berufung sei die Mangelhaftigkeit erst im Dezember 2003 ersichtlich gewesen. Es sei aber bereits am 24. September 2002 Herr L. mit einer Befunderhebung über das Softwaresystem für gerichtliche Zwecke beauftragt worden. Damals seien bereits Systemmängel aufgetreten gewesen.

Ob die zuletzt vorhanden gewesenenen Mittel gleichmäßig verteilt worden seien, ob andere Gläubiger innerhalb von 60 Tagen vor Konkurseröffnung bevorzugt worden seien, sei in der Stellungnahme vom 12. Oktober 2004 nicht beantwortet worden. Lediglich in der Bekanntgabe vom 15. September 2004 liege ein Kontenauszug der Sachkonten bei, aus dem Zahlungen der Firma hervorgingen.

Im Vorlageantrag vom 20. Dezember 2004 verweist der Bw. darauf, dass tatsächlich bei Prüfungen nachträglich hervorgekommen seien, und zwar

1. Lohnsteuer € 1.444,96 stammend aus den Jahren 2001 und 2002 im Zuge einer Lohnsteuerprüfung am 2. Februar 2004, also nach Konkurseröffnung. Diese könne aber dem Geschäftsführer nicht zugerechnet werden, da es sich noch dazu um geringfügige Differenzen aus den Jahren 2001 und 2002 handle, die im Zuge einer Lohnsteuerprüfung im Februar 2004 erst hervorgekommen seien.
2. Dienstgeberbeitrag € 40,91 betreffend das Jahr 2002, allenfalls aufgrund der Prüfung vom 2. Februar 2004,
3. Des weiteren Säumniszuschläge, und zwar € 5.902,27, € 188,32, € 340,13, gesamt daher € 6.430,72, die vorgeschrieben worden seien nach Konkurseröffnung am 9. Februar 2004 und für die eine Haftung des Geschäftsführers daher nicht mehr gegeben sein können, insbesondere weil nach Konkurseröffnung Säumniszuschläge überhaupt nicht mehr festzusetzen seien, weil die Nichtzahlungsmöglichkeit aus der Konkurseröffnung bereits als Tatsache mit der Konkurseröffnung feststehe.

Dies ergebe somit einen (Anmerkung: nicht nachvollziehbaren, da oben mit € 6.430,72 errechneten) weiteren Betrag von € 6.616,59, der schon aus rechtlichen Gründen gegenüber dem Geschäftsführer nicht geltend gemacht werden könne.

Ein Betrag von € 142.264,20 werde nicht bekämpft, das sind die Umsatzsteuer 1-9/2003, Lohnsteuer 1-10/2003, DB 1-10/2003, DZ 1-10/2003 und die nicht bekämpften SZ's, die außer den drei bekämpften SZ's verbleiben.

Des Weiteren werde ausdrücklich bestritten die Haftung für € 112.862,34, weil dies die Computerangelegenheit betreffe.

#### 4. Umsatzsteuer 2002 € 112.862,34.

Die Umsatzsteuer-, Körperschaftsteuererklärung und der Jahresabschluss 2002 seien am 18. Dezember 2003 beim Finanzamt überreicht worden. Eine frühere Abgabe sei nicht möglich gewesen, weil in mühsamer Kleinarbeit hinsichtlich der EDV-Probleme diese aufgearbeitet werden haben müssen. Die Kosten der neuen Software, nämlich SQL-Businessmodule, Datenbank Oracle und Hardware samt Dienstleistung für SQL-Business sei vereinbart gewesen mit einem Pauschalbetrag von ATS 700.000,00 (€ 50.870,98). Im Jahre 2002 sei die Lieferung erfolgt und habe es bereits bei der Einführung massive Probleme gegeben. Einige Monate Echtbetrieb hätten ein Chaos ergeben. Auf das Gutachten des Sachverständigen, das in der Berufung vorgelegt worden sei, werde nochmals ausdrücklich hingewiesen.

Die Schwierigkeiten mit der Firma P. bis zu deren Konkurs am 22. November 2003 seien ausführlich dargestellt worden und deshalb der Jahresabschluss und die Jahressteuererklärungen erst nach umfangreicher und teurer Kleinarbeit so spät erstellt worden. Erst Mitte Herbst 2003 seien die Daten soweit geordnet gewesen, dass der Steuerberater eine Bilanz beginnen habe können.

Als Beweis werde die entsprechende Korrespondenz samt Zusammenstellung der Kosten vorgelegt, wobei ausdrücklich darauf verwiesen werde, dass es dem Bw. nicht möglich gewesen sei, diese Fehler der EDV zu erkennen. Ein derartiges überdurchschnittliches Spezialwissen könne dem Geschäftsführer nicht einmal zugemutet werden. Dass daher – und dies wohl amtsbekannt – die umfangreichen Fehler zu erkennen einem durchschnittlichen Geschäftsführer nicht zuzumuten sei, erscheine klar.

Hinzu komme noch, dass die Veranlagung stattgefunden habe im Februar 2004, sohin zu einem Zeitpunkt, als der Konkurs schon längst eröffnet gewesen sei, sodass dieser Betrag auch aus diesem Grunde dem Geschäftsführer und Berufungswerber nicht zuzuordnen sei.

Es wäre ja die Frage des Nichtabführens oder der nicht gehörigen Meldung der Umsatzsteuer nur dann von Relevanz, wenn man in Kenntnis dieser wäre. Im gesamten Jahr 2002 seien Umsatzsteuervoranmeldungen gelegt und auch bezahlt worden. Der Bw. sei selbst völlig überrascht anlässlich der Vorlage der Bilanz 2002, dass durch die EDV derartig umfangreiche Fehler produziert worden seien. Eine Inanspruchnahme der Haftung des Verkäufers, nämlich

der Firma St. P., sei aber nicht mehr möglich gewesen, da aufgrund des Konkurses eine Totalliquidation dieser Firma stattgefunden habe. Hinzu sei noch gekommen, dass die Firma W-GmbH. zu 80 % Gesellschafter der Firma W.I.. sei und diese Firma Lieferungen erhalten habe im Umfang von rund € 600.000,00. Die Firma W-GmbH. habe auch im Dezember 2003 mitgeteilt, dass für die ordnungsgemäße Bilanzierung ein Betrag von rund € 400.000,00 notwendig gewesen wäre und die Gesellschafter nach italienischem Recht für das Minuskapital haften würden und nachschusspflichtig seien. Aufgrund dessen habe die Lieferantenforderung im Ausmaß von rund € 400.000,00 in einen Nachlass umgewandelt werden müssen, um damit der Nachschusspflicht nachzukommen und hinsichtlich des Restbetrages habe die italienische Firma auch € 1.000,00 (?) bezahlt als Abschlagszahlung mit dem Hinweis, dass sie illiquid sei. Diese beiden Umstände hätten es letztlich verursacht, dass der Geschäftsführer den Konkursantrag gestellt habe. Wäre nur die steuerliche Problematik gewesen, hätten diese € 100.000,00 längerfristig abgestattet werden können.

Ein Verschulden im Sinne der BAO des Geschäftsführers liege daher nicht vor, weil er alles getan und vorgekehrt habe, um die EDV ordnungsgemäß einsetzen zu können.

Im Übrigen ergebe die Auswertung der Kundenstatistik, dass noch im Oktober, November, Dezember Umsätze getätigt worden seien und im Oktober an das Finanzamt noch € 5.037,00 bezahlt worden seien, wobei nur November, Dezember keine Zahlung mehr an das Finanzamt geleistet worden sei, wobei aber die Monate November, Dezember für die Haftung nicht mehr von Relevanz seien.

Auch seien im gesamten Jahr 2003 € 26.672,37 bezahlt worden, sohin sind Zahlungen erfolgt, die darauf hinweisen, dass keinesfalls die Finanzbehörde zurückgestellt worden sei, sondern seien – wie sich auch aus dem Anmeldeverzeichnis der Firma W-GmbH. im Konkursverfahren ergeben hätte – gleichmäßig Lieferanten und öffentliche Körperschaften bedient bzw. nicht bedient worden.

Als Beweis werde auf die beiliegende Kundenstatistik, beiliegende Zahlungsaufstellung Oktober bis Dezember 2003 verwiesen.

Eine Haftung gemäß §§ 9 und 80 BAO stelle einen Schadenersatz dar, der abhängig sei vom Verschulden. Das Verschulden könne aber nur Vorsatz oder Fahrlässigkeit umfassen. Hinsichtlich des Umstandes, der einen Abgabenausfall in Höhe von rund € 112.862,34 ergeben habe, sei dies weder bei gehöriger Aufmerksamkeit noch überhaupt erkennbar oder vorauszusehen gewesen, weil aufgrund der Vielzahl der Buchungen, und zwar der Vielzahl der Einzelbuchungen, im Hinblick auf die EDV es unmöglich gewesen wäre zu erkennen, ob und dass nunmehr aufgrund der ein- und aufgetretenen Mängel der EDV ein dementsprechendes Missverhältnis eintreten würde gegenüber der Umsatzsteuer. Der Bw. habe alles getan, um

für die Abgabentrachtung Sorge zu tragen, wobei fahrlässiges Handeln und Unterlassen keinesfalls angenommen werden könne, denn im Jahr 2002, als die EDV-Misere entstanden sei, seien alle die errechneten Beträge an Umsatzsteuer auch tatsächlich abgeführt worden.

Die dem Bw. obliegende Verpflichtung, die Umsatzsteuer zu berechnen und abzuführen, sei daher auch tatsächlich wahrgenommen und die Umsatzsteuer abgeführt worden, jedoch sei nicht erkennbar gewesen für den Bw., dass die EDV in einem derartigen Umfang, wie im Dezember 2003 ja erst erkennbar, zu einem derartigen Ergebnis führen würde. Der Bw. als Geschäftsführer habe in seinem Unternehmen Beschäftigte gehabt, die durchaus mit der EDV umgehen haben können, so auch die Buchhalterin und habe letztlich auch sich des Steuerberaters D. bedient. Erst im Zuge der Bilanzierung und als natürlich auch die EDV dann bereits dementsprechend weit fortgeschritten gewesen sei in der Aufarbeitung der Fehler durch eine andere Firma sei erst erkannt worden, dass sich hier ein derart massiver Differenzbetrag ergeben habe. Eine Pflichtverletzung sei daher dem Geschäftsführer im Sinne des § 9 und des § 80 BAO nicht vorzuwerfen (Beweis: D., L., Frau J.H.).

Der Bw. sei überhaupt erst in Kenntnis einer derartigen Umsatzsteuerproblematik durch die Abgabe der Erklärung im Dezember 2003 gewesen, wobei die Festsetzung im Februar 2004 erfolgt sei, sodass diesbezüglich keine Pflichtverletzung anzulasten sei.

Es werde daher der Antrag gestellt, es wollen die beantragten Beweismittel zugelassen und in Stattgebung der vorliegenden Berufung der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert werden, dass in weiterer Folge festgestellt werde, dass hinsichtlich der Beträge von € 112.862,34 Umsatzsteuer aus 2002, Vorschreibung 081/2002, der Lohnsteuer aus den Jahren 2001 und 2002 in Höhe von € 1.444,96 von DB € 40,91 aus 2002 sowie aus Säumniszuschlägen von € 5.902,27, vorgeschrieben erst am 9. Februar 2004, sowie € 188,32 und € 340,13, vorgeschrieben jeweils am 9. Februar 2004, den Berufungswerber keine Haftung im Sinne der §§ 9 und 80 BAO treffe.

Alle diese Angelegenheiten hätten aber geregelt werden können. Die Firma W-GmbH. sei aber auch an der Firma W.I.. in B. beteiligt und habe das Schreiben vom 17. November 2003 im Dezember 2003 erhalten, woraus sich ergebe, ein Spezifikum des italienischen Rechts, dass eine Nachschusspflicht bestehe. Dies habe dann natürlich nicht mehr durchgeführt werden können (Beweis: in Kopie beiliegendes Schreiben vom 17. November 2003).

Es wolle hinsichtlich dieser genannten Beträge der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben werden.



---

**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.*

*Gemäß § 80 Abs. 1 BAO haben die zur Vertretung juristischer Personen berufenen 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.*

Unstrittig ist, dass laut Firmenbuch der Bw. in der Zeit von 1. Juli 1983 bis Konkurseröffnung laut Beschluss des Handelsgerichtes vom 29. Dezember 2003, GZ. 123/45, Geschäftsführer der Firma W-GmbH. war.

Soweit der Vertreter des Bw. in der Berufung ausführt, sollte der angefochtene Bescheid nicht ersatzlos behoben werden wolle der angefochten Bescheid aufgehoben, in der Sache selbst verhandelt und erkannt und die beantragten Beweismittel aufgenommen werden, ist davon auszugehen, dass für den Fall, dass eine mündliche Verhandlung beantragt werden hätte wollen, der Vertreter auch einen entsprechenden Antrag formuliert hätte, was jedoch nicht erfolgt.

Die Haftung nach § 9 Abs. 1 BAO ist eine Ausfallshaftung (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). Uneinbringlichkeit liegt vor, wenn Vollstreckungsmaßnahmen erfolglos waren oder voraussichtlich erfolglos wären (VwGH 26.5.2004, 99/14/0218).

Als Folge der Tatsache, dass mit Beschluss des Handelsgerichtes vom 29. Dezember 2003, GZ. 123/45, über die Firma W-GmbH. das Konkursverfahren eröffnet wurde und mit weiterem Beschluss des erwähnten Gerichtes vom 26. Februar 2004 die Masseunzulänglichkeit angezeigt wurde, ist die von der Abgabenbehörde erster Instanz vorgenommene Einschätzung bestätigt, dass Vollstreckungsmaßnahmen bei der Primärschuldnerin erfolglos gewesen wären. Aus der Konkurseröffnung allein ergibt sich zwar noch nicht zwingend die Uneinbringlichkeit, diese ist aber jedenfalls dann anzunehmen, wenn im Lauf des Insolvenzverfahrens feststeht, dass die Abgabenforderung im Konkurs mangels ausreichenden Vermögens nicht befriedigt werden kann.

Über den Bw. wurde mit Beschluss des BG, am 19. März 2004 das Schuldenregulierungsverfahren eröffnet.

Nach der 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, widrigenfalls von der

Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung gemäß § 9 Abs. 1 BAO angenommen werden darf. Der Geschäftsführer haftet für nicht entrichtete Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die Mittel, die ihm für die Entrichtung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft zur Verfügung standen, hiezu nicht ausreichten, 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.

Zunächst kann außer Streit gestellt werden, dass für einen Betrag von € 142.264,20 – wie vom Bw. in der Berufung selbst dargestellt – die Haftung zu Recht besteht und der Bescheid auch insoweit nicht bekämpft wird, nämlich die Umsatzsteuer 1-9/2003, Lohnsteuer 1-10/2003, DB 1-10/2003, DZ 1-10/2003 und die nicht bekämpften SZ's, die außer den drei bekämpften SZ's verbleiben.

Weiters außer Streit gestellt ist, dass der Haftungsbetrag – wie bereits teilweise in der Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes für den 9., 18. und 19. Bezirk und Klosterneuburg vom 19. November 2004 dargestellt – um folgende Teilbeträge zu vermindern ist:

Umsatzsteuervorauszahlung 11/2003 in Höhe von € 34.373,40

Körperschaftsteuervorauszahlungen 01-03/2004 in Höhe von € 437,00.

Wenn der Bw. ausführt, dass die Lohnsteuer im Gesamtausmaß von € 1.444,96 aus den Jahren 2001 und 2002 im Zuge einer Lohnsteuerprüfung am 2. Februar 2004, also nach Konkurseröffnung vorgeschrieben wurde, daher dem Geschäftsführer nicht zugerechnet werden kann, da es sich noch dazu um geringfügige Differenzen aus den Jahren 2001 und 2002 handelt, die im Zuge einer Lohnsteuerprüfung im Februar 2004 erst hervorgekommen sind, darf erwidert werden, dass sich hinsichtlich der Lohnsteuer aus § 78 Abs. 3 EStG 1988 ergibt, dass der Arbeitgeber für den Fall, dass die ihm zur Verfügung stehenden Mittel zur Zahlung des vollen vereinbarten Arbeitslohnes nicht ausreichen, verpflichtet ist, die Lohnsteuer von dem tatsächlich zur Auszahlung gelangenden niedrigeren Betrag zu berechnen, einzubehalten und abzuführen hat. Wird die Lohnsteuer nicht einbehalten und an das Finanzamt abgeführt, ist ungeachtet wirtschaftlicher Schwierigkeiten einer GmbH nach ständiger Rechtsprechung des VwGH von einer schuldhaften Pflichtverletzung des Geschäftsführers auszugehen, was zu dessen Inanspruchnahme als Haftender führt.

Die Tatsache, dass erst im Rahmen einer nachfolgenden abgabenbehördlichen Prüfung das Ausmaß der Lohnsteuer, die zu den jeweiligen Fälligkeitsterminen nicht richtig berechnet, damit nicht einbehalten und auch nicht fristgerecht entrichtet wurde, festgestellt wird, schließt eine Haftung im Sinne des § 78 Abs. 3 EStG 1988 keineswegs aus.

Gemäß § 79 Abs. 1 EStG 1988 hat der Arbeitgeber die gesamte Lohnsteuer, die in einem Kalendermonat einzubehalten war, spätestens am fünfzehnten Tag nach Ablauf des Kalendermonates in einem Betrag an das Finanzamt der Betriebsstätte abzuführen.

Gemäß § 78 Abs. 3 EStG ist der Arbeitgeber für den Fall, dass die ihm zur Verfügung stehenden Mittel zur Zahlung des vollen vereinbarten Arbeitslohnes nicht ausreichen, verpflichtet, die Lohnsteuer von dem tatsächlich zur Auszahlung gelangenden, niedrigeren Betrag zu berechnen, einzubehalten und abzuführen.

Nach einem Erkenntnis des verstärkten Senates des VwGH vom 18.10.1995, 91/13/0037, fällt es einem Vertreter im Sinne der §§ 80 ff BAO als Verschulden zur Last, wenn er Löhne ausbezahlt, aber die darauf entfallende Lohnsteuer nicht an das Finanzamt entrichtet.

Mit dem Vorbringen, dass es sich bei der Lohnsteuernachforderung 2001 und 2002 um geringfügige Differenzen von € 72,96 bzw. € 1.372,01 handelt, wird nicht dargetan, welche Kontroll- oder Überwachungsmechanismen der Geschäftsführer gesetzt hätte, denen solche Fehler entgangen wären, und die ihn bei seiner Heranziehung zur Abgabenhaftung im Konkurs der Gesellschaft exkulpieren hätten können, sodass den diesbezüglichen Berufungsausführungen der Erfolg versagt bleibt.

Der Dienstgeberbeitrag betreffend das Jahr 2002 in Höhe von € 40,91 wurde zwar erst aufgrund der Prüfung vom 2. Februar 2004 vorgeschrieben. Bei Selbstbemessungsabgaben ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes maßgebend, wann die Abgaben bei ordnungsgemäßer Selbstberechnung abzuführen gewesen wären (VwGH 17.8.1998, 98/17/0038). Für die Dienstgeberbeiträge samt Zuschläge ist daher ausschließlich der Zeitpunkt ihrer Fälligkeit maßgebend (VwGH 25.10.1996, 93/17/0280), somit unabhängig davon, ob bzw. wann die Abgabe bescheidmäßig festgesetzt wird (VwGH 23.1.2003, 2001/16/0291). Da die Fälligkeitszeitpunkte für Dienstgeberbeiträge für das Jahr 2002 aber allesamt vor dem Zeitpunkt der Konkurseröffnung gelegen waren, bestand für den Bw. grundsätzlich die Verpflichtung zur Abfuhr dieser Abgaben, weshalb der Berufung diesbezüglich der Erfolg zu versagen war.

Zahlungsschwierigkeiten oder das Fehlen liquider Mittel in den Jahren 2001 und 2002 wurden im Übrigen vom Bw. auch nicht behauptet.

Der Rechtsansicht des Bw, wonach eine Haftung des Geschäftsführers im Sinne der §§ 9 und 80 BAO für Säumniszuschläge, und zwar € 5.902,27, € 188,32, € 340,13, gesamt daher € 6.430,72, die nach Konkurseröffnung am 9. Februar 2004 vorgeschrieben wurden, nicht mehr gegeben sein kann, weil nach Konkurseröffnung Säumniszuschläge überhaupt nicht mehr festzusetzen seien, weil die Nichtzahlungsmöglichkeit aus der Konkurseröffnung bereits als Tatsache mit der Konkurseröffnung feststehe, sich somit ein weiterer Betrag von

€ 6.616,59 (Anmerkung siehe oben) ergebe, der schon aus rechtlichen Gründen gegenüber dem Geschäftsführer nicht geltend gemacht werden kann, ist zu erwidern, dass in den vom Bw. angeführten Fällen die Zahlungsfrist für eine den Abgabenvorschriften entsprechende Entrichtung der die Säumniszuschlagspflicht auslösenden Abgaben zweifelsfrei vor Konkurseröffnung am 29. Dezember 2003 abgelaufen war. Nach der entsprechenden ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes gehen jedoch insolvenzrechtliche Fälligkeitsregelungen den abgabenrechtlichen Vorschriften nur in solchen Fällen vor und ist daher ein Säumniszuschlag nicht zu verhängen, wenn Abgaben, die Konkursforderungen darstellen, erst nach Eröffnung des Konkursverfahrens fällig werden. Hingegen werden nach herrschender Lehre und Rechtsprechung Säumniszuschläge, welche für die Nichtentrichtung von vor Konkurseröffnung fällig gewordenen Abgaben verhängt werden, als zu Recht angesehen, auch wenn derartige Abgaben erst nach Konkurseröffnung bescheidmäßig festgesetzt werden. Der Verwaltungsgerichtshof stellt bei der Auslegung des § 217 BAO bei Zahlungsfristen vor Konkurseröffnung zu Recht auf abgabenrechtliche Fälligkeitsregelungen und nicht auf insolvenzrechtliche Bestimmungen ab. Somit ist die Haftung für die angeführten Säumniszuschläge zu Recht ausgesprochen worden.

Entgegen den Berufungsausführungen können nach Auffassung der Abgabenbehörde zweiter Instanz insolvenzrechtliche Vorschriften für die Abgabentrachtung erst ab Eröffnung des Konkursverfahrens greifen und bis zur Eröffnung des Konkursverfahrens nur die abgabenrechtlichen Vorschriften hinsichtlich der Entrichtung der Abgabennachforderungen maßgeblich sein können. In der Konkursordnung finden sich keinerlei Bestimmungen, wonach Abgaben, deren Fälligkeit bzw. Zahlungsfrist bereits vor Konkurseröffnung gelegen ist, bereits ab dem (früheren) Eintritt der Zahlungsunfähigkeit nur mehr nach Maßgabe insolvenzrechtlicher Vorschriften zu entrichten wären.

Wenn der Bw. wiederholt ausführt, dass zahlreiche Abgaben mit Fälligkeiten innerhalb der 60 Tagefrist vor Konkurseröffnung gelegen sind, in denen keinerlei Zahlungen mehr geleistet werden durften und auch Löhne und Gehälter nicht bezahlt worden sind, sodass diesbezüglich DB, DZ und Lohnsteuer für diese Zeit gar nicht angefallen und daher auch nicht fällig geworden wären, dass somit gemäß § 69 Abs. 2 KO innerhalb von 60 Tagen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit das Konkursverfahren zu beantragen und es daher in diesem Zeitraum dem Bw. nicht mehr erlaubt gewesen sei, zu zahlen, ist zu entgegnen, dass durch diese Vorschrift keinesfalls eine abgabenrechtliche Zahlungsverpflichtung vor Konkurseröffnung aufgehoben wird. Auch bietet eine eventuell gegebene spätere Anfechtungsmöglichkeit solcher Abgabenzahlungen durch den Masseverwalter kein Argument gegen das Aufrechterhalten sämtlicher abgabenrechtlicher Zahlungsverpflichtungen bis zur Konkurseröffnung. Vielmehr setzt eine Anfechtung durch den Masseverwalter im Konkurs das

Bestehen und die Erfüllung einer auf abgabenrechtlichen Vorschriften beruhenden Zahlungsverpflichtung sogar voraus, sodass auch das diesbezügliche Vorbringen für die Körperschaftsteuervorauszahlungen für das 4. Quartal 2003 ins Leere geht.

*Gemäß § 217 Abs. 3 BAO ist für eine Abgabe ein zweiter Säumniszuschlag zu entrichten, soweit sie nicht spätestens drei Monate nach dem Eintritt ihrer Vollstreckbarkeit (§ 226) entrichtet ist. Ein dritter Säumniszuschlag ist für eine Abgabe zu entrichten, soweit sie nicht spätestens drei Monate nach dem Eintritt der Verpflichtung zur Entrichtung des zweiten Säumniszuschlages entrichtet ist. Der Säumniszuschlag beträgt jeweils 1% des zum maßgebenden Stichtag nicht entrichteten Abgabebetrages. Die Dreimonatsfristen werden insoweit unterbrochen, als nach Abs. 4 Anbringen oder Amtshandlungen der Verpflichtung zur Entrichtung von Säumniszuschlägen entgegenstehen. Diese Fristen beginnen mit Ablauf der sich aus Abs. 4 ergebenden Zeiträume neu zu laufen.*

Grundsätzlich ist festzuhalten, dass die im angefochtenen Bescheid zusammengefassten

1. Säumniszuschläge für Abgaben festgesetzt wurden, deren Fälligkeit vor Konkurseröffnung gelegen ist, sodass sie zu Recht für die Haftung herangezogen wurden.

Soweit der Bw. ausführt, dass Säumniszuschläge von € 5.902,27, € 188,32, € 340,13, gesamt daher € 6.430,72, die nach Konkurseröffnung am 9. Februar 2004 vorgeschrieben wurden bzw. sich somit ein weiterer Betrag von € 6.616,59 ergibt, der schon aus rechtlichen Gründen gegenüber dem Geschäftsführer nicht geltend gemacht werden kann, ist festzuhalten, dass mit Bescheiden vom 9. Februar 2004 folgende Säumniszuschläge vorgeschrieben worden sind:

1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 2.257,25 für Umsatzsteuer 2002,
3. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 75,40 für Lohnsteuer 1/2003,
3. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 60,11 für Lohnsteuer 2/2003,
3. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 65,28 für Lohnsteuer 3/2003,
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 50,37 für Lohnsteuer 8/2003,
2. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 88,97 für Umsatzsteuer 7/2003,
1. Säumniszuschlag 2003 in Höhe von € 99,35 für Umsatzsteuer 10/2003.

Angesichts der Summe von € 2.696,73 sind die vom Bw. angeführten Summen von € 6.430,72 bzw. € 6.616,59 nicht nachvollziehbar. Anbringen oder Amtshandlungen, die der Verpflichtung zur Entrichtung von Säumniszuschlägen entgegenstehen, wurden weder geltend gemacht noch sind solche dem Akt zu entnehmen.

*Gemäß § 21 Umsatzsteuergesetz hat ein Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweit folgenden Kalendermonates eine Voranmeldung bei dem für die Einhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt einzureichen, in der er die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) oder den auf den Voranmeldungszeitraum entfallenden Überschuss unter entsprechender Anwendung des § 20 Abs.1 und 2 des § 16 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung. Der Unternehmer hat eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.*

Der Fälligkeitstag der Umsatzsteuervoranmeldung Oktober 2003 war – wie auch vom Bw. selbst ausgeführt – unabhängig von einer späteren bescheidmäßigen Festsetzung am 15. Dezember 2003, somit jedenfalls vor Konkurseröffnung, sodass lediglich hinsichtlich der Umsatzsteuervoranmeldung November 2003 sowie der Körperschaftsteuervorauszahlungen für das 1. Quartal 2004 (wie schon in der Berufungsvorentscheidung richtig ausgeführt) eine Stattgabe zu erfolgen hatte. Für Lohnsteuer, DB und DZ 11 und 12/2003 wurde ohnehin keine Haftung ausgesprochen.

Als Folge der nicht fristgerechten Zahlung zum Fälligkeitstag war daher der Säumniszuschlag für die Umsatzsteuervoranmeldung Oktober 2003 verwirkt. Die zweiten Säumniszuschläge für Lohnsteuer 8/2003 und Umsatzsteuer 7/2003 waren am 15. Dezember 2003 bzw. die dritten Säumniszuschläge für Lohnsteuer 1-3/2003 waren spätestens am 15. Oktober 2003 fällig, somit ebenfalls vor Konkurseröffnung, sodass auch diesbezüglich die Ausführungen des Bw. ins Leere gehen. Hinsichtlich der 60 Tage Anfechtungsfrist wird auf die obigen Ausführungen verwiesen. Zum Säumniszuschlag für Umsatzsteuer 2002 siehe untenstehende Ausführungen.

Der Bw. führt zusammengefasst die fehlende Entrichtung der Umsatzsteuer 2002 in einem Nachforderungsbetrag von € 112.862,34 auf das dargelegte EDV-Problem zurück, wonach die zunächst von Ende 2001 bis Mai 2002 erprobte Computersoftware für den laufenden Betrieb eingesetzt worden ist, obwohl immer wieder Mängel aufgetreten sind. Schon im September und Oktober 2002 wurde mit der Herstellerfirma N-GmbH eine schriftliche Korrespondenz darüber geführt, dass dringend eine Problemlösung gefunden werden muss und auch ihm Rahmen eines Gerichtsverfahrens eine Beweissicherung stattgefunden hat. Schließlich konnte erst mit Hilfe eines weiteren Softwareunternehmens die Computerangelegenheit Ende 2003 für 2002 einiger Maßen in den Griff bekommen werden, wobei auch steuerliche Probleme erst zu diesem Zeitpunkt in voller Wirkung sichtbar geworden sind.

Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Mödling vom 17. September 2002 wurde eine gerichtliche Beweissicherung bewilligt, die zum Befund des Sachverständigen L. vom 28. November 2002 führte. Darin wird unter Punkt 3.5.1.2 Umsatzsteuervoranmeldung nach Demonstration des Fehlers aufgezeigt, dass "die Funktion UVA zwar zum Standardfunktionsumfang des Softwarepaketes gehört. Allerdings bedarf die Funktion einer Definitions- und Einrichtungsarbeit sowie weiters auch einer Einschulung. Die Durchführung der entsprechenden Einrichtungsarbeiten und Definitionen war im Auftragsumfang enthalten, sie wurde allerdings wegen der streitgegenständlichen Diskussionen und der damit zusammenhängenden Projektunterbrechung nicht mehr durchgeführt. In dem vorliegenden Einstellungszustand kann eine UVA nicht erstellt werden".

Der Hinweis des Bw., dass die vom Sachverständigen nachgewiesene Mangelhaftigkeit vorerst nicht zu erkennen gewesen wäre, ist zuzustimmen. Da an dem Vorbringen zur EDV für das Jahr 2002 nicht gezweifelt wird, konnte auf die Einvernahme der zum Beweis dieses Vorbringens beantragten Zeugen verzichtet werden. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass der Befund am 28. November 2002 erstellt worden ist, wobei die Frage der Zustellung dieses Befundes nicht geklärt ist. Die der Berufung beigelegte umfangreiche Korrespondenz weist darauf hin, dass sich der Bw. im Rahmen seiner Sorgfaltspflicht um eine Lösung des Problems bemüht hat und ein anderes Softwarehaus mit der Behebung der Mängel beauftragte. Insofern kann dem Bw. ein Verschulden, das eine Haftung für die Umsatzsteuer 2002 rechtfertigen würde, nicht vorgeworfen werden. Damit erscheint auch eine Haftung für den damit verbundenen Säumniszuschlag als nicht gerechtfertigt.

Soweit der Einwand vorgebracht wird, dass die Umsatzsteuervoranmeldung Juni 2003 im Betrag von € 4.850,00 bezahlt worden sei, andererseits von der Umsatzsteuer 2003 im Ausmaß von € 92.204,37 ein Betrag von € 26.672,37 bezahlt worden sei und nur € 65.532,02 tatsächlich aushaften würden, ist auf die Ausführungen im Vorlageantrag zu verweisen, worin die im Haftungsbescheid angeführten Umsatzsteuerbeträge Jänner bis September 2003 offensichtlich auch nach dieser Berechnung als richtig anerkannt wurden.

Der Bw. weist zwar darauf hin, dass die Auswertung der Kundenstatistik ergebe, dass noch im Oktober, November, Dezember Umsätze getätigt worden und im Oktober an das Finanzamt noch € 5.037,00 bezahlt worden sind, wobei nur November, Dezember keine Zahlung mehr an das Finanzamt geleistet wurden, somit aber die Monate November, Dezember für die Haftung nicht mehr von Relevanz sind. Laut Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes haftet der Geschäftsführer für nicht entrichtete Abgaben auch dann, wenn die zur Verfügung stehenden Mittel zur Entrichtung aller Schulden nicht ausreichen, es sei denn, er weist nach, dass diese Mittel anteilig für die Begleichung aller Schulden verwendet wurden. Widrigenfalls haftet der Geschäftsführer für die aushaftenden Abgabenschuldigkeiten zur Gänze (z.B. VwGH 27.9.2000, 95/14/0056). Ein 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, wurde vom Bw. nicht erbracht (VwGH 24.10.2000, 95/14/0090) und ist auch aus den vorgelegten Unterlagen nicht nachvollziehbar. In diesem Zusammenhang sei angemerkt, dass den Ausführungen einer Berufungsvorentscheidung Vorhaltscharakter zukommt. Trotz entsprechender Ausführungen in der Berufungsvorentscheidung der Abgabenbehörde erster Instanz wurde darauf nicht eingegangen und keine Liquiditätsrechnung vorgelegt.

Erbringt der Geschäftsführer keinen Nachweis, dass keine liquiden Mittel vorhanden waren oder welcher Betrag aus vorhandenen Mitteln bei Gleichbehandlung sämtlicher Gläubiger an

die Abgabenbehörde zu entrichten gewesen wäre, kann ihm die uneinbringliche Abgabe zur Gänze auch dann vorgeschrieben werden, wenn alle 60 Tage vor Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der GmbH geleisteten Zahlungen nach § 30 Abs. 1 KO anfechtbar gewesen wären. Denn ob bzw. inwieweit vom Geschäftsführer geleistete Zahlungen nach den Bestimmungen der KO rechtsunwirksam bzw. anfechtbar gewesen wären, ist ausschließlich im Konkursverfahren zu prüfen. Die im Abgabenverfahren zu prüfende Frage, ob andere andrängende Gläubiger gegenüber dem Bund als Abgabengläubiger begünstigt worden sind, bleibt davon unberührt (VwGH 23.11.2004, 2001/15/0108).

Soweit eine Nachschussverpflichtung nach italienischen Recht angesprochen wird, ist festzuhalten, dass in den Fällen, in denen von der zur Führung der Geschäfte einer Gesellschaft bestellten Person überhöhte Entnahmen aus der Gesellschaft getätigt oder geduldet werden, sodass der Gesellschaft die zur Entrichtung von Abgaben erforderlichen Mittel nicht mehr zur Verfügung stehen, in diesem Handeln oder Dulden eine schuldhafte Verletzung der dieser Person auferlegten Pflichten zu erblicken ist (VwGH 13.9.1988, 1986/14/0095). Nach ausländischem Recht allenfalls bestehende Pflichten können nicht dazu führen, dass abgabenrechtliche Verpflichtungen, die nach österreichischen Bestimmungen bestehen, dadurch nicht beachtet werden und deren Nichterfüllung bewusst in Kauf genommen wird.

Schließlich war aufgrund der Akzessorietät der Haftung die Lohnsteuer 02/2003 in Höhe von € 6.010,61 auf den noch offen aushaftenden Betrag von € 5.303,33 sowie die Umsatzsteuer 02/2003 in Höhe von € 9.480,81 auf den noch offen aushaftenden Betrag von € 6.192,77 einzuschränken.

Zusammengefasst ist festzuhalten, dass aufgrund des Vorliegens der Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BAO die Inanspruchnahme des Bw. für die im Spruch genannten Abgaben im Ausmaß von € 149.335,60 zu Recht erfolgte.

Da jedoch die Fälligkeit der im Spruch dargestellten Abgaben im Ausmaß von € 153.925,31 erst nach Eröffnung des Konkurses der Primärschuldnerin war bzw. für die Umsatzsteuer 2002 und den entsprechenden Säumniszuschlag dem Bw. kein Verschulden anzulasten war sowie näher bezeichnete Beträge nicht mehr aushafteten, war der Berufung in diesen Punkten teilweise stattzugeben.

Wien, am 13. März 2006