

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 11. März 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 6/7/15 vom 2. Februar 2004 betreffend Haftung gemäß § 9 iVm § 80 BAO entschieden:

Der Berufung wird insoweit stattgegeben, als die Haftung in der Höhe von bisher €34.197,37 auf €16.346,40 eingeschränkt wird.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 2. Februar 2004 wurde der Berufungswerber (Bw.) als ehemaliger Geschäftsführer der D-GmbH für Abgabenschuldigkeiten der Primärschuldnerin in Höhe von €34.197,37 gemäß § 9 i.V.m. § 80 BAO zur Haftung herangezogen.

Dieser Betrag besteht aus der Lohnsteuer 12/2000 sowie aus der Umsatzsteuer 11/2000, 01/2001, 02/2001 und 03/2001.

In der dagegen eingebrochenen Berufung führte die Masseverwalterin im Konkurs über das Vermögen des Bw. aus, dass die Lohnsteuer 12/2000 unangefochten bleibe.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bestehe eine Haftung der zur Vertretung juristischer Personen Berufenen insoweit, als das Gleichbehandlungsgebot verletzt worden sei. In der Darstellung, welche der Berufung angeschlossen worden sei, würden Monat für Monat die fälligen Verbindlichkeiten, die erfolgten Zahlungen, die daraus errechnete Quote, die fälligen Verbindlichkeiten gegenüber dem Finanzamt, die Zahlungen an das Finanzamt und die sich daraus ergebende Quote errechnet.

Die vorgelegte Darstellung über die Salden und Zahlungen der GmbH im Zeitraum Dezember 2000 bis März 2001 stellt sich wie folgt dar:

Monat	Gesamtsaldo am Monatsersten	Gesamt-zahlungen	%	Saldo FA am Monatsersten	FA-Zahlungen	%
Dezember 2000	823.341,42	283.737,91	34,46	27.531,38	3.336,67	12,12
Jänner 2001	826.120,85	162.653,70	19,69	23.962,34	0,00	0,00
Februar 2001	824.222,17	101.016,64	12,26	23.962,34	5.883,99	24,56
März 2001	818.765,12	165.890,76	20,26	kein Kontoauszug	0,00	0,00

Zur Begründung wurde weiters ausgeführt, dass demnach im Dezember 2000 an die Gesamtheit der Gläubiger 34,46% bezahlt worden sei. An das Finanzamt sei nur eine Zahlung in Höhe von 12,12% geleistet worden, woraus sich eine Haftung für eine Quote von €6.150,51 ergebe.

Im Jänner 2001 sei an die Gesamtheit der Gläubiger eine Quote von 16,69% bezahlt worden. An das Finanzamt sei nichts bezahlt worden, woraus sich eine Haftung für Jänner 2001 in Höhe von €4.718,18 ergebe.

Im Februar sei an die Gesamtheit der Gläubiger eine Quote von 12,26% bezahlt worden, an das Finanzamt jedoch eine Quote von 24,56% weshalb sich für den Februar 2001 keine Haftung ergebe.

Im März 2001 sei an die Gesamtheit der Gläubiger eine Quote von 20,26% bezahlt worden, jedoch nichts an das Finanzamt. Dies ergebe nach dem letzten Kontoauszug eine Haftung für €4.854,00.

Es ergebe sich daher eine Gesamthaftung von €17.858,22.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 15. September 2004 gab das Finanzamt der Berufung teilweise statt und schränkte die Haftung auf €30.162,58 ein.

Im Wesentlichen wurde zur Begründung ausgeführt, dass im Konkurs der Primärschuldnerin eine Quotenausschüttung in der Höhe von 11,798548% erfolgt sei. Unter Berücksichtigung dieser Verteilungsquote betrage die Haftungsschuld daher €30.162,58.

Dagegen beantragte die Masseverwalterin ohne weitere Begründung die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

#### **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 eingebraucht 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.*

Voraussetzung für die Geltendmachung der Haftung ist die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin.

Mit Beschluss des Gerichtes vom 18. August 2003 wurde der über das Vermögen der Primärschuldnerin eröffnete Konkurs nach der Schlussverteilung aufgehoben. Die Verteilungsquote betrug insgesamt 11,798548%.

Die haftungsgegenständlichen Abgaben sind daher bei der Primärschuldnerin uneinbringlich, jedoch ist, wie in der Berufungsvorentscheidung dargelegt, die Verteilungsquote zu berücksichtigen.

Die Haftung erstreckt sich auf Abgaben, deren Zahlungstermin (z.B. Fälligkeit) in die Zeit der Vertretungstätigkeit fällt. Daraus folgt, dass im Hinblick auf den Umstand, dass die Vertretung des Bw. mit der Eröffnung des Konkursverfahrens (28. März 2001) endete, die Heranziehung des Bw. zur Haftung für die Umsatzsteuer 02/2001 (Fälligkeitstag: 17. April 2001) und der Umsatzsteuer 3/2001 (Fälligkeitstag: 15. Mai 2001) unzulässig war.

Der Berufung war daher insoweit statzugeben.

Gemäß dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18.10.1995, 91/13/0038, ist es Sache des Geschäftsführers, die Gründe darzulegen, die ihn ohne sein Verschulden gehindert haben, die ihm obliegenden abgabenrechtlichen Pflichten zu erfüllen, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf. Als schuldhaft im Sinne dieser Bestimmung gilt jede Form des Verschuldens, somit auch leichte Fahrlässigkeit. 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 ausreichen, es sei denn, er weist nach, dass er die Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet, die Abgabenschulden daher im Verhältnis nicht schlechter behandelt hat als andere Verbindlichkeiten.

Eine Bevorzugung eines einzelnen Gläubigers oder einiger Gläubiger stellt somit eine schuldhafte Pflichtverletzung dar, sofern dieses Verhalten eine Verkürzung der Abgaben bewirkt hat.

Der 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, obliegt dem Vertreter. Vermag er nachzuweisen, welcher Betrag bei anteilmäßiger Befriedigung der Forderungen an die Abgabenbehörde abzuführen gewesen wäre, so haftet er nur für die Differenz zwischen

diesem und der tatsächlich erfolgten Zahlung. Wird der Nachweis nicht angetreten, kann dem Vertreter die uneinbringliche Abgabe zur Gänze vorgeschrieben werden (VwGH vom 29. 01.2004, 2000/15/0168).

Im gegenständlichen Fall brachte der Bw. keine triftigen Gründe, aus denen ihm die Erfüllung seiner abgabenrechtlichen Pflichten unmöglich gewesen wäre, vor. Insbesondere wird nicht behauptet, dass dem Bw. keine liquiden Mittel zur Entrichtung der haftungsgegenständlichen Abgaben zur Verfügung gestanden wären. Ebenso wird der Vorwurf des Finanzamtes, dass eine Gläubigerbevorzugung stattgefunden habe, nicht bestritten.

Die Aufstellung der Verbindlichkeiten und Zahlungen jeweils als Mittelwert für die Monate Dezember 2000 bis März 2001 erfüllt nicht die Voraussetzungen des im Rahmen der besonderen Behauptungs- und Konkretisierungspflicht geforderten Liquiditätsstatus, der die Feststellung des für die aliquote Erfüllung der Abgabenschuld zur Verfügung stehenden Teiles vom Gesamtbetrag der liquiden Mitteln ermöglicht hätte. Die dazu nötige Gegenüberstellung von liquiden Mitteln und Verbindlichkeiten **zum jeweiligen Fälligkeitstag** der haftungsgegenständlichen Abgaben, wobei es auf die Abgabenverbindlichkeiten einerseits und die Summe der übrigen Verbindlichkeiten andererseits ankommt, hat der Bw. nicht aufgestellt.

Dazu kommt noch, dass der jeweilige Gesamtsaldo zum Monatsersten nicht auf exakten Zahlen beruht, zumal die Verbindlichkeiten bei der F-Bank und bei der Krankenkasse geschätzt wurden. Weiters betrug der aushaftende Saldo beim Finanzamt per 1. Februar 2001 €33.820,12 und nicht 23.962,34. Der Gesamtsaldo der Verbindlichkeiten zum 1. März 2001 beinhaltet keine Abgabenschuldigkeiten.

Im Hinblick auf die unterlassene Behauptung und Konkretisierung des Ausmaßes der Unzulänglichkeit der in den Fälligkeitszeitpunkten zur Verfügung gestandenen Mittel zur Erfüllung der vollen Abgabenverbindlichkeiten kommt eine Beschränkung der Haftung des Bw. auf einen Teil der von der Haftung betroffenen Abgabenschulden nicht in Betracht (VwGH 21.01.1991, 90/15/0055).

Infolge der schuldhafte Pflichtverletzung durch den Bw. konnte die Abgabenbehörde nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 30.05.1989, 89/14/0044, auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben war.

Nachdem der Berufung hinsichtlich der Umsatzsteuer 02/2001 und 03/2001 statzugeben und hinsichtlich der verbleibenden haftungsgegenständlichen Verbindlichkeiten die Quotenzahlung zu berücksichtigen war reduziert sich die Haftungssumme von bisher €34.197,37 auf €16.346,40 (Lohnsteuer 12/2000 (1.882,89), Umsatzsteuer 11/2000 (€4.024,56) und Umsatzsteuer 1/2001 (€10.438,95).

Wien, am 12. Jänner 2005