



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 11. Oktober 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 17. September 2010 betreffend Haftung gemäß § 9 iVm [§ 80 BAO](#) entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 17. September 2010 wurde der Berufungswerber (Bw.) als ehemaliger Geschäftsführer der X-GmbH für deren Abgabenschuldigkeiten in Höhe von € 21.149,42, nämlich Lohnsteuer 2008 in Höhe von € 18.256,55, Dienstgeberbeitrag 2008 in Höhe von € 2.656,30 und Zuschlag zum DB in Höhe von € 236,57 zur Haftung gemäß [§§ 9](#) und [80 BAO](#) herangezogen.

Zur Begründung wurden im Wesentlichen die für die Haftung maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen sowie die diesbezügliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes angeführt und weiters dargetan, dass der Bw. im Zeitraum August 2008 bis August 2009 handelsrechtlicher Geschäftsführerin der GmbH und daher verpflichtet gewesen sei, die Abgaben aus deren Mitteln zu bezahlen.

Der Konkursantrag über das Vermögen der GmbH sei mit Beschluss vom 9. Februar 2010 mangels Vermögens abgewiesen worden. Die Abgabenschuldigkeiten seien daher bei der GmbH uneinbringlich.

In der gegen diesen Bescheid form- und fristgerecht eingebrachten Berufung führte der Bw. aus, dass er in der Zeit vom 26. Juli 2008 bis 31. Juli 2009 sämtlichen Pflichten bezüglich der in seiner Zeit als Geschäftsführer angefallenen Abgaben nachgekommen sei. Die Lohnverrechnung sei ordnungsgemäß in zwei Bereiche, nämlich Transport- und Baugewerbe aufgeteilt und jeweils die Abgaben gemeldet und abgeführt worden.

Bezüglich der geschätzten Abgaben werde mit selber Post gegen den Bescheid berufen.

Die Bw. habe die Geschäftsführung per 31. Juli 2008 (Anm.: richtig wohl 2009) zurückgelegt. Er habe während seiner Geschäftsführung die Geschäftsunterlagen ordnungsgemäß gesammelt. Diese seien buchhalterisch erfasst und die sich daraus ergebenden Abgaben gemeldet und abgeführt worden. Er habe seinem Nachfolger als Geschäftsführer, Herrn B., alle Geschäftsunterlagen übergeben.

Für den Umstand, dass der jetzige Geschäftsführer der Abgabenbehörde für die GPLA-Prüfung keine Unterlagen zur Verfügung gestellt habe, könne dem Bw. kein Verschulden angelastet werden. Dass dann durch die Prüfung im Schätzungsweg auch für den Zeitraum, in dem der Bw. Geschäftsführer gewesen sei, Hinzuschätzungen durchgeführt worden seien, die er nicht habe beeinspruchen können, könne dem Bw. nicht als Verschulden für die Uneinbringlichkeit angelastet werden.

Die haftungsgegenständlichen Abgaben seien zum Zeitpunkt der Geschäftsführung nicht existent gewesen. Bei der Schätzungsprüfung seien einfach steuerfreie Beträge aberkannt worden, obwohl in der Buchhaltung bzw. Lohnabrechnung sämtliche Tages- und Nachtgelder für die Dienstnehmer des Transportgewerbes und die Trennungszulagen für das Baugewerbe in seiner Zeit als Geschäftsführer ordnungsgemäß erfasst und verbucht worden seien. Durch die Übergabe der Geschäftsunterlagen und durch die Nichtkenntnis der GPLA-Prüfung habe die Bw. auf den Ausgang der Prüfung keinen Einfluss nehmen können. Außerdem sei die 50%ige Anrechnung der Bauleistungen auf fiktive eigene Dienstnehmer für 2007 auf den jetzigen Geschäftsführer B. der nächste Punkt, der nicht korrekt sei, denn bei sämtlichen in den Jahreserklärungen ausgewiesenen Bauleistungen habe es sich um Baggararbeiten und Herstellung von Betonfertigteilen von befugten Subunternehmern gehandelt, die dies mit eigenem Personal erbracht hätten.

In der Zeit seiner Geschäftsführertätigkeit seien sämtliche Abgaben ordnungsgemäß gemeldet und entrichtet worden. Die jetzt entstandene Abgabenschuld entspreche nicht den tatsächlichen Gegebenheiten, da sie ja nur geschätzt wurden.

Zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Abgabenschuld sei Herr B. Geschäftsführer der Firma gewesen und sei daher allein für die Bezahlung der Abgaben verantwortlich.

Mit Schreiben vom 14. Oktober 2010 forderte das Finanzamt den Bw. auf, den Nachweis dafür zu erbringen, dass er die Lohnbuchhaltungsunterlagen vollständig übergeben habe.

Dieser Aufforderung folgend legte der Bw. eine Bestätigung des B. vom 31. Juli 2009, in der dieser bestätigt, alle Geschäftsunterlagen seit Geschäftsgründung bis 31. Juli 2009 übernommen zu haben, sowie eine eidesstattliche Erklärung vom 3. November 2010, in der ausdrücklich festgestellt wird, dass sich in den per 31. Juli 2009 übergebenen Unterlage auch die kompletten Lohnunterlagen der Jahre 2007, 2008 und 2009 (bis 31. Juli 2009) mit damals sechs Dienstnehmern befunden habe, vor.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 12. November 2010 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab und führte aus, dass der Bw. für die weitere Verwahrung der Firmenunterlagen aus der Zeit seiner Geschäftsführertätigkeit hafte. Er hätte sich weiters vor Abgabe der Unterlagen den Beweis für die ordnungsmäßige Geschäftsgebarung und die Entrichtung der Lohnabgaben sichern müssen (VwGH 13.4.2005, [2001/13/0190](#)).

Leichte Fahrlässigkeit gelte bereits als Verschulden.

Somit sei eine schuldhafte Verletzung der abgabenrechtlichen Pflichten gegeben gewesen.

Dagegen beantragte der Bw. die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte aus, dass er sich für die Ergänzung vom Geschäftsführernachfolger nochmals habe bestätigen lassen, dass er die Lohnunterlagen aus der Zeit bis zum Ende seiner Geschäftsführerzeit übergeben habe.

Die Verwahrung der Firmenunterlagen sei damit ab dem Zeitpunkt des Geschäftsführerwechsels dem neuen Geschäftsführer oblegen. Es seien in der Zeit nach seiner Geschäftsführertätigkeit weiterhin Meldungen bezüglich Lohnabgaben getätigt und dadurch auch sämtliche Jahreslohnzettel an das Finanzamt übermittelt worden. Dies habe der neue Geschäftsführer nach Aufforderung nachgewiesen.

Dem Verweis auf das Erkenntnis des VwGH vom 13. April 2005 könne der Bw. nicht ganz folgen, denn der behandelte Fall gleiche jenem des Bw. überhaupt nicht und gegen die drei Stammrechtssätze habe er nicht verstoßen:

- 1.) Er habe immer Sorge dafür getragen, dass die bei der Gesellschaft angefallenen Abgaben entrichtet worden seien.
- 2.) Die Abgaben seien ordnungsgemäß selbst berechnet und abgeführt worden. Eine fiktive Schätzungsprüfung, gegen die der Bw. auch berufen habe, habe zu den angeblichen

Abgabenschuldigkeiten geführt. Über diese Berufung sei bisher noch nicht entschieden worden.

3.) Es läge während seiner Zeit als Geschäftsführer keine schuldhafte Verletzung bezüglich Abfuhr der Abgaben vor.

Die Schussfolgerung der leichten Fahrlässigkeit treffe nicht zu und somit gebe es auch keine schuldhafte Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten.

### ***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.*

Unbestritten ist, dass dem Bw. als selbstständig vertretungsbefugter Geschäftsführer der Abgabepflichtigen im Zeitraum 26. August 2008 bis 31. Juli 2009 die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft oblag.

Die ebenfalls 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 Löschung ihrer Firma im Firmenbuch gemäß [§ 40 FBG](#) am 29. März 2011 fest.

Strittig ist im gegenständlichen Fall, ob die Bw. an der Nichtentrichtung der Lohnabgaben für das Jahr 2008 in Höhe von insgesamt € 21.149,42 eine schuldhafte Pflichtverletzung trifft.

Da die Geschäftsunterlagen von Geschäftsführer B. den GPLA-Prüfern nicht zur Verfügung gestellt wurden, unterstellte das Finanzamt für 50% der in der Bilanz 2008 ausgewiesenen Fremdleistungen Dienstverhältnisse, wobei die Zurechnung an Herrn B. erfolgte, der im Jahr 2009 ohne Anmeldung bei der Sozialversicherung bei der GmbH beschäftigt war.

Weiters wurden die in der Bilanz als steuerfreie Reisekosten, Nächtigungsgelder sowie Kilometergelder mangels Vorlage von Aufzeichnungen der Lohnbesteuerung unterzogen.

Weiters waren in der Bilanz 2008 im Vergleich zu den übermittelten Lohnzetteln des Jahres 2008 höhere steuerfreie Kostenersätze ausgewiesen.

Die Nachforderung der Lohnabgaben für das Jahr 2008 resultiert daher zum Großteil auf Grund einer Schätzung durch das Finanzamt, da die Buchhaltungsunterlagen durch den Geschäftsführer B. den Prüfern nicht vorgelegt wurden. Dieser Umstand kann der Bw. jedoch nicht angelastet werden.

Aktenkundig sind Bestätigungen des Herrn B. vom 31. Juli 2009 und vom 3. November 2010 wonach ihm sämtliche Geschäftsunterlagen seit Gesellschaftsgründung einschließlich der Lohnunterlagen für das Jahr 2007 übergeben wurden. Dass die Buchhaltungsunterlagen nicht existent oder unvollständig (gewesen) wären, wurde von den Prüfern weder festgestellt, noch kann dies den vorliegenden Akten entnommen werden.

Zwar wurden in der Bilanz 2008 im Vergleich zu den übermittelten Lohnzetteln höhere steuerfreie Beträge ausgewiesen, jedoch darf nicht übersehen werden, dass der Bw. erst ab 26. August 2008 als Geschäftsführer fungierte und dieser Fehler auch durch den (die ) vorangegangenen Geschäftsführer verursacht hätte werden können. Da auch anhand des vorliegenden Aktes der Betriebsprüfung nicht geklärt werden, welche Monate des Jahres 2008 diese Kostenersätze tatsächlich betreffen, kann dem Bw. auch in diesem Zusammenhang kein schuldhaftes Verhalten angelastet werden.

Auch der Umstand, dass Herr B. im Jahr 2009 ohne Anmeldung bei der Sozialversicherung bei der GmbH beschäftigt war, kann nicht auf ein abgabenrechtliches Fehlverhalten des Bw. im Jahr 2008 geschlossen werden.

Aus der Aktenlage sind keinerlei Anhaltspunkte hinsichtlich der Verletzung von Aufzeichnungspflichten, Offenlegungs- bzw. Entrichtungspflichten durch den Bw. erkennbar. Im Zeitpunkt der Beendigung seiner Geschäftsführertätigkeit haftete am Abgabenkonto kein Rückstand aus. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bestimmt sich der Zeitpunkt ab dem zu beurteilen ist, ob der Vertreter eine Pflichtverletzung begangen hat, danach, wann die Abgaben nach den abgabenrechtlichen Vorschriften zu entrichten gewesen wären. Das ist im gegenständlichen Fall der Fälligkeitstag der einzelnen Lohnabgaben des Jahres 2008. Zu diesen Zeitpunkten war der Bw. zwar Geschäftsführer der GmbH, jedoch liegen, wie sich aus den bisherigen Ausführungen ergibt, keine (konkreten) Anhaltspunkte für eine schuldhafte Pflichtverletzung der Bw. vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 8. August 2011