



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 4. April 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 29. März 2012 betreffend Haftung gemäß § 9 iVm § 80 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 24. Oktober 2011 wurde der über das Vermögen der A-GmbH am 13. Juli 2011 eröffnete Konkurs nach Verteilung an die Massegläubiger aufgehoben.

Mit Schreiben vom 23. Februar 2012 ersuchte das Finanzamt den Berufungswerber (Bw.) als letzten Geschäftsführer der genannten Gesellschaft um Nachweis, dass er ohne sein Verschulden daran gehindert gewesen wäre, für die Entrichtung der Abgaben Sorge zu tragen.

Am 19. März 2012 gab der Bw. niederschriftlich bekannt, dass er im Zeitraum vom 11. Mai 2011 bis 13. Juli 2011 Geschäftsführer der A-GmbH gewesen wäre, um die Buchhaltung und das Gewerbe wieder in Ordnung zu bringen. Zu dieser Zeit hätte ihm der Magistrat mitgeteilt, dass das Gewerbe (Taxi) nicht betrieben werden dürfe. Da aber viele Rechnungen offen gewesen wären bei der Firma W., hätte niemand ohne Bezahlung Interesse gehabt, die Erklärungen zu legen. Gegen die Schätzung des Finanzamtes hätte er nichts machen können.

Das ganze Geld, das er von der Firma erhalten hätte (€ 15.000,00) wäre an W. gegangen bzw. an die Versicherung. Kein Auto wäre in Betrieb gewesen, da es keine Gewerbeberechtigung und keine Versicherung gegeben hätte.

Mit Bescheid vom 29. März 2012 wurde der Bw. gemäß [§ 9 Abs. 1 BAO](#) iVm. [§ 80 BAO](#) als ehemaliger Geschäftsführer der A-GmbH für Abgaben in der Höhe von € 45.009,46, nämlich

<i>Abgabe</i>	<i>Betrag</i>	<i>Fälligkeit</i>
Dienstgeberbeitrag 2009	130,42	15. 01. 2010
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 2009	11,59	15. 01. 2010
Umsatzsteuer 05/2010	5.040,00	15. 07. 2010
Umsatzsteuer 06/2010	5.040,00	16. 08. 2010
Umsatzsteuer 07/2010	5.040,00	15. 09. 2010
Umsatzsteuer 08/2010	5.040,00	15. 10. 2010
Umsatzsteuer 09/2010	5.040,00	15. 11. 2010
Umsatzsteuer 10/2010	5.040,00	15. 12. 2010
Umsatzsteuer 11/2010	5.040,00	15. 01. 2011
Dienstgeberbeitrag 12/2010	162,28	15. 01. 2011
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 12/2010	14,42	15. 01. 2011
Lohnsteuer 2010	95,18	15. 01. 2011
Dienstgeberbeitrag 2010	686,54	15. 01. 2011
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 2010	61,03	15. 01. 2011
Umsatzsteuer 2010	5.040,00	15. 02. 2011
Verspätungszuschlag 05/2010	504,00	18. 03. 2011
Verspätungszuschlag 06/2010	504,00	18. 03. 2011
Verspätungszuschlag 07/2010	504,00	18. 03. 2011
Verspätungszuschlag 08/2010	504,00	18. 03. 2011
Verspätungszuschlag 09/2010	504,00	18. 03. 2011
Verspätungszuschlag 10/2010	504,00	18. 03. 2011
Verspätungszuschlag 11/2010	504,00	18. 03. 2011

zur Haftung herangezogen, da diese durch die schuldhafte Verletzung der ihm als Vertreter der Gesellschaft auferlegten Pflichten nicht hätten eingebbracht werden können.

In der dagegen am 4. April 2012 rechtzeitig eingebrochenen Berufung wandte der Bw. ein, dass er bei der Gesellschaft im Zeitraum 5. November 2011 bis 13. Juli 2011 geringfügig als Geschäftsführer beschäftigt gewesen wäre. Da in dieser Zeit keine Verbindlichkeit angefallen wäre, ersuche er um Aufhebung des Haftungsbescheides.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 4. Mai 2012 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen und ausgeführt, dass der Bw. bei Antritt seiner Geschäftsführertätigkeit bewusst die Schulden der GmbH übernommen hätte. Als nachfolgender Geschäftsführer hafte er dafür. Da er keinen Nachweis über die Gläubigergleichbehandlung während seiner Geschäftsführertätigkeit erbringen hätte können, wäre die Haftung nicht einzuschränken gewesen.

Fristgerecht beantragte der Bw. mit Schreiben vom 25. Mai 2012 die Vorlage der Berufung zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Mit Schreiben vom 9. November 2012 ersuchte der Unabhängige Finanzsenat den Bw. um Erbringung eines Gleichbehandlungsnachweises.

Am 15. November 2012 sprach der Bw. beim UFS vor und überreichte eine eidesstattliche Erklärung, wonach er für das Taxiunternehmen der A-GmbH als Geschäftsführer in der Zeit vom 11. Mai 2011 bis 13. Juli 2011 tätig gewesen wäre. Seine Buchhaltungsunterlagen wären am Betriebsstandort Adresse-X, ab 14. Juli 2011 verloren gegangen. Er selbst hätte keine Aufzeichnungsbuchhaltung in den Kalendermonaten Mai bis Juli 2011 geführt. Da er „keine Verbindlichkeit von der Firma“ gehabt hätte, hätte er die „Abgabenrechte“ an das Finanzamt nicht eingereicht. Er hätte auch das Gewerbe für das Taxiunternehmen nicht ausgeübt, weil keine Konzessionen vorhanden gewesen wären.

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.

Persönliche Haftungen erstrecken sich gemäß § 7 Abs. 2 BAO auch auf Nebenansprüche im Sinne des § 3 Abs. 1 und 2 BAO. Zu diesen Nebenansprüchen gehören gemäß § 3 Abs. 2 lit. d BAO insbesondere die Nebengebühren der Abgaben, wie die Stundungs- und Aussetzungszinsen, der Säumniszuschlag und die Kosten (Gebühren und Auslagenersätze) des Vollstreckungs- und Sicherungsverfahrens, worunter gemäß § 26 AbgEO insbesondere Pfändungsgebühren und die durch die Vollstreckungsmaßnahmen verursachten Barauslagen (somit auch Postgebühren) fallen.

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.

Die Haftung nach § 9 Abs. 1 BAO ist eine Ausfallhaftung (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](#)).

Im gegenständlichen Fall steht die Uneinbringlichkeit fest, da mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 24. Oktober 2011 der über das Vermögen der A-GmbH am 13. Juli 2011 eröffnete Konkurs nach Verteilung an die Massegläubiger aufgehoben wurde.

Unbestritten ist auch, dass dem Bw. als Geschäftsführer der genannten Gesellschaft im Zeitraum vom 11. Mai 2011 bis 13. Juli 2011 die Erfüllung ihrer abgabenrechtlichen Pflichten oblag. Insbesondere ist im Rahmen dieser Verpflichtung für die rechtzeitige und vollständige Entrichtung der Abgaben Sorge zu tragen.

Da sämtliche haftungsgegenständliche Abgaben bereits vor der Übernahme seiner Geschäftsführertätigkeit fällig wurden, war lediglich zu prüfen, ob dem Bw. in dem Zeitraum zwischen dem 11. Mai 2011 und dem 13. Juli 2011 (Insolvenzeröffnung) an der Nichtentrichtung dieser Abgaben eine schuldhafte Pflichtverletzung vorzuwerfen war.

Wird eine Abgabe nicht entrichtet, weil der Vertretene überhaupt keine liquiden Mittel hat, so verletzt der Vertreter dadurch keine abgabenrechtliche Pflicht (VwGH 20.9.1996, [94/17/0420](#)).

Der Geschäftsführer haftet für nicht entrichtete Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die Mittel, die ihm für die Entrichtung aller Verbindlichkeiten zur Verfügung gestanden sind, hierzu nicht ausreichen; 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 (VwGH 15.5.1997, [96/15/0003](#)).

Nach der ständigen 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 (VwGH 18.10.1995, [91/13/0037](#), 0038). Er hat also darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge tragen konnte, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet hat, andernfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf (vgl. VwGH 9.7.1997, [94/13/0281](#)).

Im gegenständlichen Fall bringt der Bw. jedoch keine triftigen Gründe, aus denen ihm die Erfüllung seiner abgabenrechtlichen Pflichten unmöglich gewesen wäre, vor. Insbesondere wurde nicht behauptet, dass ihm keine Mittel zur Entrichtung der haftungsgegenständlichen Abgaben zur Verfügung gestanden wären und dass er sämtliche Gläubiger gleich behandelt hätte. Im Gegenteil bekannte der Bw. in seiner niederschriftlichen Aussage vom 19. März 2012 ein, das in der Gesellschaft in Höhe von € 15.000,00 vorhandene Geld ausschließlich für die Zahlung offener Schulden an die Firma W. und an die Versicherung verwendet zu haben.

Für eine völlige Vermögenslosigkeit der Primärschuldnerin ergeben sich auch nach Aktenlage keine Anhaltspunkte, zumal jedenfalls noch Löhne ausbezahlt wurden (O.E. war vom 24. Mai 2011 bis 16. Juni 2011 beschäftigt und erhielt laut dem von der Gesellschaft ausgestellten Lohnzettel € 321,36 brutto). Darüber hinaus erscheint trotz der fehlenden Konzession auf

Grund dieser – wenn auch nur kurzfristigen – Anstellung eines Taxifahrers die Rechtfertigung des Bw., dass das Taxigewerbe in seiner Zeit nicht ausgeübt worden wäre, nicht glaubwürdig.

Gemäß § 132 Abs. 1 BAO sind Bücher und Aufzeichnungen sowie die zu den Büchern und Aufzeichnungen gehörigen Belege sieben Jahre aufzubewahren; darüber hinaus sind sie noch so lange aufzubewahren, als sie für die Abgabenerhebung betreffende anhängige Verfahren von Bedeutung sind, in denen diejenigen Parteistellung haben, für die auf Grund von Abgabenvorschriften die Bücher und Aufzeichnungen zu führen waren oder für die ohne gesetzliche Verpflichtung Bücher geführt wurden. Soweit Geschäftspapiere und sonstige Unterlagen für die Abgabenerhebung von Bedeutung sind, sollen sie sieben Jahre aufbewahrt werden. Diese Fristen laufen für die Bücher und die Aufzeichnungen vom Schluss des Kalenderjahres, für das die Eintragungen in die Bücher oder Aufzeichnungen vorgenommen worden sind, und für die Belege, Geschäftspapiere und sonstigen Unterlagen vom Schluss des Kalenderjahres, auf das sie sich beziehen; bei einem vom Kalenderjahr abweichenden Wirtschaftsjahr laufen die Fristen vom Schluss des Kalenderjahres, in dem das Wirtschaftsjahr endet.

Aus dem Einwand des Bw., dass die Buchhaltungsunterlagen ab 14. Juli 2011, also nach Konkursöffnung, verloren gegangen wären, lässt sich nichts gewinnen, weil es Aufgabe des Bw. gewesen wäre, das Rechenwerk für spätere Nachweiserbringung und auch in Erfüllung der gesetzlichen Verpflichtung des § 132 Abs. 1 BAO zu sichern und aufzubewahren.

Am Bw., dem als Geschäftsführer der Primärschuldnerin ausreichend Einblick in die Gebarung zustand, wäre es gelegen gewesen, das Ausmaß der quantitativen Unzulänglichkeit der in den Fälligkeitszeitpunkten der Abgaben zur Verfügung stehenden Mittel nachzuweisen (VwGH 19.11.1998, [97/15/0115](#)), da nicht die Abgabenbehörde das Ausreichen der Mittel zur Abgabenentrichtung nachzuweisen hat, sondern der zur Haftung herangezogene Geschäftsführer das Fehlen ausreichender Mittel (VwGH 23.4.1998, [95/15/0145](#)).

Was eine allfällige Gleichbehandlung der Gläubiger betrifft, so wäre dies daher vom Bw. zu behaupten und zu beweisen gewesen.

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. bloß auf einen Teil der von der Haftung betroffenen Abgabenschulden nicht in Betracht (VwGH 21.1.1991, [90/15/0055](#)).

Infolge der schuldhafte Pflichtverletzung durch den Bw. konnte die Abgabenbehörde nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 17.5.2004, [2003/17/0134](#)), auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben war.

Die im Rahmen des [§ 224 BAO](#) zu treffende Ermessensentscheidung iSd [§ 20 BAO](#) ist innerhalb der vom Gesetzgeber gezogenen Grenze nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen. Wesentliches Ermessenskriterium ist die Vermeidung eines endgültigen Abgabenausfalles. Aus dem auf die Hereinbringung der Abgabenschuld beim Haftenden gerichteten Besicherungszweck der Haftungsnorm folgt, dass die Geltendmachung der Haftung in der Regel ermessenskonform ist, wenn die betreffende Abgabe beim Primärschuldner uneinbringlich ist (VwGH 25.6.1990, [89/15/0067](#)).

Auf Grund des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen des [§ 9 Abs. 1 BAO](#) erfolgte somit die Inanspruchnahme des Bw. als Haftungspflichtiger für die Abgabenschuldigkeiten der A-GmbH zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 30. November 2012