

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Ing. A., vertreten durch Mag. L., Rechtsanwalt, K., A.P. 31/1, vom 7. Juli 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes K. vom 4. Juni 2004 betreffend Haftung gemäß § 9 iVm § 80 BAO entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und der Haftungsbetrag auf € 20.452,89 eingeschränkt. Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Das Finanzamt zog mit Bescheid vom 4. Juni 2004 den Bw. als Geschäftsführer zur Haftung für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der Firma V.GmbH.. in Höhe von insgesamt € 37.490,92 heran. Die Abgabenschulden setzten sich wie folgt zusammen:

Zeitraum	Abgabenart	Betrag in €
12/2002	Umsatzsteuer	22.668,12
1/2003	Umsatzsteuer	13.983,90
2003	Pfändungsgebühr	354,81
2003	Barauslagen	0,51
1-12/2002	Kraftfahrzeugsteuer	483,58
	SUMME	37.490,92

Begründend wurde auf die Gesetzeslage verwiesen.

Der Bw. war selbständig vertretungsbefugter Geschäftsführer der mit Gesellschaftsvertrag vom 8.2.1980 gegründeten Gesellschaft, über deren Vermögen mit Beschluss des Landesgerichtes vom 9.4.2003 das Konkursverfahren eröffnet wurde. Das Landesgericht hob mit Beschluss vom 3.7.2006 das Konkursverfahren nach der Schlussverteilung auf. Die Konkursquote betrug 10,8106% der angemeldeten Forderungen iHv. insgesamt € 2,619.660,25. Der Abgabengläubiger erhielt am 3.7.2006 einen Betrag iHv. € 16.682,71.

In der Berufung vom 7.7.2004 führt der Bw. aus, dass eine schuldhafte Pflichtverletzung nicht vorliege. Bis November 2002 sei die finanzielle Situation geordnet gewesen und habe man mit den gewährten Krediten der B.K. und B.A. das Auslangen gefunden. Die B.K. habe einen Kontokorrentkredit in Höhe ATS 6.000.000,-- zzgl. einer Überziehung iHv. ATS 2.000.000,-- gewährt, sodass der gesamte Kreditrahmen ATS 8.000.000,-- betragen habe.

Im November 2002 wären erstmals Liquiditätsprobleme aufgetreten und habe die Bank den Kreditrahmen um weitere ATS 2.000.000,-- aufgestockt, um dem Unternehmen die Liquidität zu erhalten. Im Jänner 2003 habe es Gespräche mit der Bank, den Kontokorrentkredit weiter auf ATS 11.000.000,-- aufzustocken, gegeben. Nachdem die dafür vereinbarten Sicherheiten nicht mehr beigebracht wurden, habe die Bank eine Kontosperrre verfügt.

Schließlich habe die Bank den Kontokorrentkredit in Höhe von € 546.761,49 (Stand: 31.3.2003) zum 28.4.2003 fällig gestellt. Beauftragte Überweisungen in Höhe von € 150.000,- wären nicht mehr durchgeführt worden. Daher habe der Bw. die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragt und wurde am 9.4.2003 das Konkursverfahren eröffnet. Im Konkursverfahren hätten 99 Gläubiger Forderungen iHv. € 2.536.000,-- angemeldet.

Der Bw. habe mittels Sammelüberweisungsauftrag die Überweisung der Umsatzsteuer 12/2002, 1/2003 und Kraftfahrzeugsteuer 1-12/2002 beauftragt, jedoch habe die Bank diese Überweisungen auftragswidrig nicht mehr durchgeführt. Der Bw. sei davon ausgegangen, dass aufgrund der Gespräche über die Kreditprolongation und dem Sanierungskonzept der Fa. B. weiterhin Überweisungen durchgeführt würden. Es sei nicht mehr in der Sphäre des Bw. gelegen, dass die Bank keine Zahlungen mehr geleistet habe. Es sei zu berücksichtigen, dass die Abgaben bislang ordnungsgemäß entrichtet wurden.

Unter Hinweis auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes und des § 30 KO beantragte der Bw. die Herbeischaffung des Konkursaktes, die Einvernahme des Masseverwalters, sowie die zeugenschaftliche Einvernahme des H.B., Mag. T. von der B.K., der I.P. und des Masseverwalters. Eine Befriedigung des Abgabengläubigers hätte nicht mehr erfolgen dürfen.

Der Berufung waren ein Schreiben über die Fälligkeitstellung des Kredites vom 31.3.2003; mehrere schriftliche Mitteilungen vom 25./26.3.2003 über die Nichteinlösung von Schecks und

die Mitteilung der Bank vom 27.3.2003, dass keine weiteren Aufträge zu Lasten des Kontos mehr durchgeführt werden angeschlossen.

In einem Ergänzungersuchen vom 6. August 2004 ersuchte das Finanzamt den Bw. um Bekanntgabe und Darstellung der Zahlungseingänge auf den Bankkonten. Um Bekanntgabe der Verwendung der Umsatzerlöse wurde ersucht. Es möge mitgeteilt werden, wem diese Umsatzerlöse zugekommen sind. Um Vorlage entsprechender Unterlagen und Belege wurde ersucht. Weiters ersuchte das Finanzamt um Bekanntgabe der zur Verfügung stehenden Mittel am 17.2.2003.

In der *Stellungnahme vom 15.10.2004* übermittelte der Bw. die Saldenlisten zum 31.1., 28.2. und 31.3.2003, den Ausdruck der Steuerstatistik vom 20.1.2003, die Kontoauszüge des Kontokorrentkontos Nr. 114-373214 sowie das Kassabuch betreffend den Zeitraum Jänner bis April 2003.

Zum Kontokorrentkonto Nr. 114-373214 führte der Bw. aus, dass Abbuchungen für Leasingraten zwar vorgenommen, jedoch jeweils wieder rückgebucht wurden. Löhne und Gehälter wurden entrichtet, weil am 6.3.2003 diesbezüglich eine Einzahlung des Gesellschafters DI V. iHv. € 72.000,-- erfolgt war. Die Bank habe noch ihre eigenen Spesen und Garantieprovisionen abgezogen. Aus dem Kassabuch sei ersichtlich, dass lediglich nur mehr Reisekosten, Reisevorschüsse, diverse Metall- und Materiallieferungen für laufende Baustellen bar bezahlt wurden.

Aufgrund der Generalzession zu Gunsten der Bank, der Aufkündigung des Kreditvertrages und des geringen Kassabestandes wäre es gar nicht mehr möglich gewesen, die Finanzamtsverbindlichkeiten zu bedienen. Die Bank habe ab Feber 2003 nichts mehr überwiesen. Zum Beweis des Vorbringens wurde nochmals die Einvernahme der genannten Zeugen (Mitarbeiter der Bank) beantragt. Die Primärschuldnerin habe den Kontokorrentkredit mit einer Zessionsvereinbarung besichert.

Mit *Berufungsvorentscheidung vom 17. November 2002* hat das Finanzamt die Berufung als unbegründet abgewiesen. Begründet wurde dies damit, dass aus den vorliegenden Unterlagen eine Ungleichbehandlung der Gläubiger abzuleiten sei. Daher sei der Bw. zur Haftung heranzuziehen.

Am 22. Dezember 2004 brachte der Bw. den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz ein.

Im Zuge des anhängigen Verfahrens brachte der Bw. vor, es läge keine schuldhafte vorwerfbare Pflichtverletzung vor. Die Abgabenbehörde habe einen Verfahrensfehler begangen, weil keine Feststellungen über die Uneinbringlichkeit der Abgaben getroffen

worden wären. Es stehe nicht fest, inwieweit die Abgaben uneinbringlich wären. Vielmehr bedarf es konkreter Feststellungen der Abgabenbehörde über mögliche Befriedigungsaussichten, insbesondere über das zur Befriedigung der Konkursforderungen durch vorhandenes Massevermögen.

Entgegen der Rechtsansicht der Behörde begründe die Abtretung sämtlicher Forderungen keine haftungsbegründende Pflichtverletzung. Der Abschluss eines Mantelzessionsvertrages sei dem Vertreter dann anzulasten, wenn er es unterlassen habe durch entsprechende Vertragsgestaltung vorzusorgen, dass auch im Falle der Änderung der Verhältnisse, die Bedienung der anderen Schulden insbesondere der Abgabenschulden, nicht durch diesen Vertrag beeinträchtigt wird. Die Generalzessionsvereinbarung habe keine Auswirkung darauf gehabt, ob Abgabenverbindlichkeiten noch bedient werden könnten.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die in den §§ 80 ff. bezeichneten Vertreter haften 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 (§ 9 Abs. 1 BAO). Die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen haben 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 (§ 80 Abs. 1 BAO).

Entscheidungen, die die Abgabenbehörden nach ihrem Ermessen zu treffen haben (Ermessensentscheidungen), müssen sich in den Grenzen halten, die das Gesetz dem Ermessen zieht. Innerhalb dieser Grenzen sind Ermessensentscheidungen nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen (§ 20 BAO).

Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Haftung eines Vertreters - im gegenständlichen Verfahren eines Vertreters einer juristischen Person - sind:

- Abgabenforderung(en) gegen den Vertretenen,
- die Stellung als Vertreter der juristischen Person,
- die Uneinbringlichkeit der Abgabenforderung(en) beim Vertretenen,
- eine Pflichtverletzung des Vertreters der juristischen Person,
- dessen Verschulden an der Pflichtverletzung und
- die Ursächlichkeit der Pflichtverletzung für die Uneinbringlichkeit.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Aufgabe des Vertreters (Geschäftsführers), darzutun, weshalb er den auferlegten Pflichten nicht entsprochen hat, insbesondere nicht Sorge tragen konnte, dass die Gesellschaft die angefallenen Abgaben entrichtet hat, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf. Hat der Vertreter (Geschäftsführer) schuldhaft seine Pflicht für die Abgabenentrichtung aus den Mitteln der Gesellschaft zu sorgen, verletzt, so darf die Abgabenbehörde auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung für die Uneinbringlichkeit ursächlich war (siehe für viele das Erkenntnis vom 17. Dezember 2003, 99/13/0032, mwN).

Im gegenständlichen Verfahren ist unbestritten, dass der Berufungswerber im (haftungs-) gegenständlichen Zeitraum als Geschäftsführer zum Kreis der Vertreter im Sinne des § 80 Abs. 1 BAO zählt und daher für die Abgaben der Primärschuldnerin herangezogen werden kann. Aus dem Akteninhalt ergibt sich, dass die Primärschuldnerin die verfahrensgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten weder zum Zeitpunkt deren Fälligkeiten entrichtet hat und diese bislang nachträglich nicht vollständig entrichtet wurden. Der Bw. war für deren Entrichtung verantwortlich. Die Umsatzsteuervorauszahlungen 12/2002 und 1/2003 wurden nicht mehr vollständig entrichtet und sind insoweit uneinbringlich (Insolvenzakt).

Zur Rechtsansicht des Bw. unter Hinweis auf die Anfechtungsbestimmung der Konkursordnung (§ 30 KO), die haftungsgegenständlichen Abgaben hätten nicht mehr entrichtet werden dürfen, wird dem Bw. entgegnet, dass der Abgabenanspruch entstanden bzw. fällig geworden ist und die Haftungsbestimmung der BAO die Gleichbehandlung aller Gläubiger (auch des Abgabengläubigers) bei Fehlen ausreichender Mittel verlangt.

Dem Vorbringen, die Primärschuldnerin habe über keine Mittel mehr verfügt und der Bw. habe über entsprechende Mittel nicht mehr disponieren können, wird entgegnet, dass zu Gunsten die Primärschuldnerin im Zeitraum 17.2 bis 17.3.2003 Gutschriften iHv. € 292.000,-- auf das Kontokorrentkreditkonto eingelangt sind.

Für die Beantwortung der Frage, ob eine schuldhafte Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten vorliegt, ist daher zu prüfen, ob der Bw. bzw. die Primärschuldnerin alle Gläubiger hinsichtlich entstehender Forderungen vor der Konkurseröffnung (9.4.2003) gleich behandelt haben.

Das Vorbringen des Bw., er habe ab Mitte Februar 2002, nachdem Sanierungsgespräche gescheitert waren und weitere von der Hausbank verlangte Kreditsicherheiten nicht mehr beigebracht wurden, über das Kontokorrentkreditkonto nicht mehr entsprechend verfügen können ist nachvollziehbar und glaubhaft, sodass die angebotene Befragung der angeführten Zeugen zu diesem Beweisthema (Bankkonto/Verfügungsgewalt) unterbleiben kann. Es stand aufgrund der gescheiterten Kreditaufstockung auf ATS 11.000.000,-- fest, dass die Bank Mittel nur mehr nach Maßgabe einlangender Mittel freigeben würde, weil sie zu diesem Zeitpunkt

über die schwierigen wirtschaftlichen Verhältnisse Bescheid gewusst hat und die Gesellschaft keinen vertraglichen Anspruch auf einen Kontokorrentkredit über ATS 6 Mio. gehabt hat. Aus der Mitteilung vom 27.3.2003, wonach keine Zahlungsaufträge mehr durchgeführt werden ergibt sich, dass spätestens ab diesem Zeitpunkt eine Kontosperre verfügt worden war.

Fest steht aufgrund des Kontokorrentkontos bei der BKS Nr. 114-373214 *aber auch*, dass im haftungsrelevantem Zeitraum (Fälligkeiten der Abgaben: 17.2.2003 und 17.3.2003) sich der aushaftende Saldo von € 634.381,78 auf € 546.125,27 (ATS 7,514.775,--) reduziert hat. Die Bank konnte somit ihre Kreditforderung deutlich reduzieren. Der ursprünglich eingeräumte Kontokorrentkredit betrug ATS 6 Mio.

Zu beachten ist in diesem Zeitraum, dass am Kontokorrentkonto Gutschriften iHv. € 292.562,- einlangten und Zahlungen (Belastungen) iHv. 204.304,-- aufscheinen. Es wurden damit etwa 70% der einlangenden Gutschriften für die Begleichung von laufenden Forderungen verwendet. Die Umsatzsteuervorauszahlungen wurden jedoch nicht mehr bedient.

Es wurden laut Vorbringen des Bw. Löhne, Gehälter sowie Materiallieferungen für laufende Baustellen durch die Hausbank angewiesen, die Abgabenschulden jedoch nicht mehr. Die Löhne und Gehälter wurden von der Bank angewiesen, weil am 6.3.2003 noch € 72.000,-- durch den Gesellschafter DI. V. auf das Bankkonto eingezahlt wurden.

Aus dem Berufungsvorbringen und dem *Kassabuch* ergibt sich weiters, dass laufende notwendige Zahlungen (Barlieferungen, Reisekosten, Reisevorschüsse) noch aus der Betriebskasse ausbezahlt wurden. Bereits in dieser Vorgangsweise ("Zug um Zug" Zahlungen) liegt eine nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ungerechtfertigte Differenzierung unter den Gläubigern vor, welche hinsichtlich dieser Ausgaben dem Bw. als Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten anzulasten ist.

Wenn der Bw. meint, man habe sämtliche Forderungen an die Bank mittels Generalzessionsvertrag abgetreten und habe die Bank nur mehr Löhne, Gehälter und Abbuchungen zu Gunsten der Bank (Spesen, Garantieprovisionen, etc.) durchgeführt, ist dem Bw. anzulasten, dass er im Zeitpunkt des Abschlusses des Zessionsvertrages überhaupt keine entsprechende Vorsorge für die zukünftige anteilige Abgabentrichtung getroffen hat. Der Abschluss eines Globalzessionsvertrages kann dann zu einer Pflichtverletzung führen, wenn der Vertreter es unterlassen hat, dafür vorzusorgen, dass auch im Falle der Änderung der Verhältnisse, die Bedienung der Abgabenschulden durch diesen Vertrag nicht beeinträchtigt wird. Entgegen der Ansicht des Bw. kann der Abschluss eines Generalzessionsvertrages durchaus nicht nur dann eine schuldhafte Pflichtverletzung darstellen, wenn die wirtschaftliche Situation zum Zeitpunkt dieses Vertragsabschlusses erwarten lässt, dass die liquiden Mittel der Gesellschaft eine Abstattung der Abgabenschulden nicht zulassen.

Die Feststellung des Bw. im Vorlageantrag, die Generalzessionsvereinbarung mit der Bank habe keine Auswirkung darauf gehabt, ob Abgabenverbindlichkeiten noch bedient würden, steht mit dem Vorbringen in Widerspruch, er habe aufgrund der Generalzessionsvereinbarung über einlangende Mittel bei der Bank nicht mehr disponieren können (vgl. Berufung und ergänzender Schriftsatz).

Gerade der Abschluss des Zessionsvertrages hat bewirkt, dass sich die Primärschuldnerin in einem Ausmaß ihrer Verfügungsgewalt begeben hat, dass der Abgabengläubiger nicht mehr bezahlt wurde, während sich der Banksaldo im Vergleichszeitraum 17.2-17.3. von € 634.381,78 auf € 546.125,27 reduziert hat. Noch am 6.3.2003 erfolgten Gutschriften iHv. € 143.163,28 (darin enthalten: € 72.000,-- durch Herrn V.) und Lastschriften iHv. € 101.368,40. Zahlungen der verfahrensgegenständlichen Abgaben erfolgten jedoch nicht mehr. Daraus leitet sich ab, dass eine Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten in Kauf genommen und die Differenzierung von Gläubigern vorgenommen wurde.

Der Bw. führt unter Hinweis auf § 30 KO richtig aus, dass der Abgabengläubiger keine bevorzugte Stellung innehat. Er hat jedoch ein Recht auf Gleichbehandlung und somit einen Anspruch auf anteilige Befriedigung fälliger Forderungen. Reichen die Mittel hiezu nicht aus, dann muss der Vertreter die Mittel anteilig verwenden und diese Verwendung nachweisen. Den Nachweis, wie viel der Abgabengläubiger im Falle einer gleichmäßigen Verteilung der Mittel erhalten hätte, hat der Bw. nicht erbracht, weil er meint, dass er im Zeitpunkt der Fälligkeit der Abgaben nicht mehr habe disponieren können. Die Primärschuldnerin war zu den Fälligkeitszeitpunkten noch nicht zahlungsunfähig und hat Umsatzerlöse erzielt.

Der Vertreter (Geschäftsführer) haftet für nicht entrichtete Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die Mittel, die ihm für die Entrichtung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft zur Verfügung gestanden sind, hiezu nicht ausreichten, es sei denn, er weist nach, dass er die Abgabenschulden im Verhältnis nicht schlechter behandelt hat als bei anteiliger Verwendung der vorhandenen Mittel für die Begleichung aller Verbindlichkeiten (siehe für viele das hg. Erkenntnis vom 21. Jänner 2004, 2002/13/0218, mwN).

Im gegenständlichen Verfahren wäre eine Haftung des Berufungswerbers für die offenen Abgabenschulden der Primärschuldnerin allenfalls dann nicht zum Tragen gekommen, wenn der Primärschuldnerin überhaupt keine liquiden Mittel zur Tilgung zur Verfügung gestanden wären, die offenen Schulden zu tilgen bzw. bei der Verteilung der zur Verfügung gestanden Mittel alle Gläubiger gleich behandelt worden wären (Gleichbehandlungsgrundsatz). Von einer Gleichbehandlung der Abgabenschulden mit anderen Verbindlichkeiten kann bei Begleichung von laufenden Kosten des Unternehmens und gleichzeitiger Nichtbezahlung der Abgabenschulden keine Rede sein (siehe VwGH vom 28. Mai 1993, 93/17/0049 unter Hinweis

auf das Erkenntnis vom 16. Oktober 1992, 91/17/0124). In diesem Fall haftet dann der Vertreter (Geschäftsführer) für die von der Haftung betroffenen Abgabenschulden zur Gänze (siehe VwGH vom 29. Jänner 1993, 92/17/0042).

Der Bw. hat im Verfahren dargelegt, dass es mit der Hausbank Gespräche über die Ausweitung des Kreditrahmens und weitere Besicherungen der DI V. Privatstiftung bzw. Leistung eines Zuschusses durch V. als Gesellschafter gegeben hat, welche letztlich gescheitert sind.

Er hat damit dargelegt, dass man in dieser Phase der Verknappung liquider Mittel bis Mitte März 2003 ernsthaft versucht hat, dass Unternehmen zu sanieren und weiterzuführen.

Aufgrund der Verhandlungen mit der Hausbank ging er davon aus, dass die Bank auch die Abgaben überweisen wird. Der Umstand, dass die Gespräche scheiterten, könne dem Bw. nicht als schuldhafte Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten ausgelegt werden.

Dieses Vorbringen ist schlüssig nachvollziehbar und glaubhaft, vermag jedoch nichts daran zu ändern, dass im Feber 2003 eine Differenzierung unter den Gläubigern vorgenommen wurde, welche dazu geführt hat, dass der Abgabengläubiger einen Abgabenausfall (Schaden) erlitten hat.

Die haftungsgegenständlichen Abgabenschulden haften in nachstehend angeführter Höhe uneinbringlich aus:

Zeitraum; Fälligkeit	Abgabenart	Betrag in €
12/2002; 17.2.2003	Umsatzsteuer	5.985,41
1/2003; 17.3.2003	Umsatzsteuer	13.983,90
2003; 3.4.2003	Pfändungsgebühr	354,81
2003; 3.4.2003	Barauslagen	0,51
1-12/2002; 17.2.2003	Kraftfahrzeugsteuer	483,58
	SUMME	20.808,21

Die Umsatzsteuervorauszahlung 12/2002 war um die am 3.7.2006 eingelangte Quotenzahlung iHv. €16.682,71 zu reduzieren. Die Pfändungsgebühren und Barauslagen waren nach verfügbarer Kontensperre (Schreiben vom 27.3.2003) und Aufkündigung des Kreditverhältnisses am 31.3.2003 fällig, sodass hinsichtlich dieser Beträge tatsächlich davon ausgegangen wird, dass ab diesem Zeitpunkt keine liquiden Mittel mehr vorhanden gewesen sind.

Nach Lehre und Rechtsprechung ist die Heranziehung zur Haftung in das Ermessen der Abgabenbehörde gestellt, wobei die Ermessensentscheidung im Sinne des § 20 BAO innerhalb der vom Gesetz gezogenen Grenzen nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen ist. Dem Gesetzesbegriff "Billigkeit" ist dabei die Bedeutung "berechtigte Interessen der Partei", dem Gesetzesbegriff "Zweckmäßigkeit" die Bedeutung "öffentliches Anliegen an der Einbringung der Abgaben" beizumessen.

Von einer ermessenswidrigen Inanspruchnahme zur Haftung wird nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vor allem dann gesprochen werden können, wenn die Abgabenschuld vom Primärschuldner ohne Gefährdung und ohne Schwierigkeiten rasch eingebbracht werden kann.

Im gegenständlichen Fall steht fest, dass die Abgabenschulden bei der Gesellschaft uneinbringlich geworden sind. Es ist daher die Vermögenssituation des Bw. zu hinterfragen. Aus dem Grundbuch ergibt sich, dass der Bw. Eigentümer einer Liegenschaft mitsamt darauf befindlichen Gebäuden ist. Die Liegenschaft ist mit einem Veräußerungsverbot und Höchstbetragspfandrecht zu Gunsten der B.K. vom 22.4.2003 belastet. Zusätzlich besitzt der Bw. einen Wohnungseigentumsanteil (Eigentumswohnung), auf welchen ein Belastungs- und Veräußerungsverbot lastet. Der Bw. bezieht Einkünfte aus selbständiger Arbeit und ist unternehmerisch als Geschäftsführer einer Dämmtechnikfirma tätig.

Es mag sein, dass aufgrund der derzeitigen wirtschaftlichen Situation diese Abgaben auch beim Bw. erschwert einbringlich wären, dies ist jedoch keineswegs ausgeschlossen. Der Bw. könnte nämlich aufgrund seiner Erwerbstätigkeit durchaus in der Lage sein, zumindest einen Teil der aushaftenden Verbindlichkeiten abzustatten.

Auch ist im Rahmen der Ermessensübung zu berücksichtigen, dass im Zeitraum der Geschäftsführertätigkeit der Bw. als Geschäftsführer die Möglichkeit gehabt hätte, zeitnah entsprechende Maßnahmen zur Vermeidung der Haftungsfolgen zu setzen. Aus den genannten Gründen hat daher die Abgabenbehörde erster Instanz bei Ausübung des freien Ermessens zu Recht dem öffentlichen Interesse an der Einbringung der Abgaben gegenüber dem Interesse des Bw., nicht zur Haftung herangezogen zu werden, den Vorzug gegeben.

Diese Geltendmachung der Haftung stellt die *letzte* Möglichkeit zur Durchsetzung des Abgabenanspruches dar. Es kann daher nicht von vornherein davon ausgegangen werden, dass die Haftungsschulden auch beim Haftungspflichtigen (zur Gänze) uneinbringlich wären. Es ist auch keineswegs so, dass die Haftung etwa nur bis zur Höhe der aktuellen Einkünfte bzw. des aktuellen Vermögens des Haftungspflichtigen geltend gemacht werden dürfte (VwGH

29.6.1999, 99/14/0128 mit Hinweis auf VwGH 25.6.1990, 89/15/0067). Insgesamt gesehen ist die Geltendmachung der Haftung daher zweckmäßig, und somit spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt, am 21. Juli 2006