

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache TP, vertreten durch Mag. Werner Tomanek, Neutorgasse 13/4, 1010 Wien, über die Beschwerde gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 16. Mai 2011 betreffend Haftung gemäß § 9 BAO nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Der Beschwerdeführer (Bf) war laut Eintragung im Firmenbuch von X. Mai 1999 bis 0. Jänner 2006 gemeinsam mit einem weiteren Geschäftsführer und von 00. Jänner 2006 bis X. Jänner 2010 alleiniger selbstständig vertretungsbefugter Geschäftsführer der I-GmbH.

Mit Notariatsakt vom 22. Jänner 2010 übertrug der Bf sämtliche Geschäftsanteile an der I-GmbH an CR und schied als handelsrechtlicher Geschäftsführer aus der I-GmbH aus.

Obwohl die I-GmbH zu diesem Zeitpunkt keinesfalls zahlungsunfähig war, haften die haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten der I-GmbH im Ausmaß von € 119.071,83 laut Rückstandsaufgliederung vom 27. Mai 2015 nach wie vor unberichtigt aus.

Mit Vorhalt vom 21. Dezember 2010 ersuchte das Finanzamt den Bf um Darlegung der Forderungen sämtlicher Gläubiger, der auf einzelne Verbindlichkeiten geleisteten Zahlungen und der verfügbar gewesenen liquiden Mittel.

Mit Eingabe vom 8. Februar 2011 brachte der Bf vor, dass er Mitte 2009 CR kennen gelernt habe. Er habe in sein Unternehmen investieren wollen. Gemeinsam hätten sie einen Businessplan erstellt, welcher beinhaltet habe, den aufwendigen

und kostenintensiven Vendingbereich (Aufstellen und Befüllen von Heiß- und Kaltgetränkeautomaten) zu veräußern, damit die Verbindlichkeiten zu reduzieren und mit stark reduzierter Mannschaft sich auf das äußerst lukrative Service und Reparaturbusiness im Bereich Kaffeemaschinen zu konzentrieren.

Wertvolle Verträge mit den Firmen Jacobs, Lavazza, Nestle, N&W, Profimat (Saeco) und Wiegisser (Dalla Corte), großteils mit Gebietsschutz Wien, NÖ und Burgenland, hätten laufend Aufträge im technischen Bereich gesichert.

Zusätzlich habe der Bf mit den Firmen Wiegisser, Protintat und N&W gute Einkaufs- und Verkaufskonditionen ausgehandelt, sodass sie auch am Verkauf von Espressomaschinen hätten verdienen können.

Der Bf habe damit sein Know How, vertraglich gebundene Kunden und die Infrastruktur eingebracht. Und natürlich die Marke I, welche seit 10 Jahren einen einwandfreien Ruf bei Kunden und Lieferanten gehabt habe. Hr. Re hätte im Gegenzug € 200.000,00 in das Unternehmen einbringen sollen.

Als Vorgangsweise sei geplant gewesen, dass Hr. Re 100% Gesellschaftsanteile der I-GmbH bekomme, der Bf als alleiniger Geschäftsführer tätig bleibe und sich um das operative Geschäft kümmere. Hr. Re schieße der I-GmbH € 200.000,00 nachrangiges Eigenkapital zu. Der Bf bezahle mit dem Geld den offenen Saldo bei Finanzamt, Lieferanten und einen Teil der Bankverbindlichkeiten. Das laufende Geschäft mit reduzierten Kosten ermöglichten die vereinbarte Ratenzahlung an die Bank und sicherten 4 Angestellten einen langfristigen Arbeitsplatz.

Tatsächlich sei nach der Überschreibung der Gesellschaftsanteile beim Notar Hr. Re noch dort geblieben und habe sich selbst als Geschäftsführer bestellt.

Als der Bf Montag darauf in die Firma gekommen sei, sei ihm seine Entlassung und die Entlastung als Geschäftsführer überreicht worden. Mehrere Versuche in den darauffolgenden Tagen, seine persönlichen Sachen aus der Firma zu holen, seien erfolglos geblieben, da nie jemand anwesend gewesen sei und die Schlösser ausgewechselt gewesen seien.

Der Bf habe regelmäßig Kontakt mit den Mitarbeitern des Finanzamtes gehabt. Auch in den schwierigsten Zeiten, wie zum Beispiel nach der Euroumstellung oder der allgemeinen Wirtschaftskrise sei der Bf selbstverständlich stets bemüht gewesen, seinen steuerlichen Pflichten nachzukommen. Gemeinsam mit den für ihn zuständigen Sachbearbeitern hätten sie Lösungen wie zB. Teilzahlungen erarbeitet, die es möglich gemacht hätten, die angehäuften Steuerschuld von 2003-2006 in den darauffolgenden Jahren abzubezahlen. Es sei dem Bf unerwartet jede Möglichkeit genommen worden, diese Angelegenheit ordentlich zu beenden.

Die € 200.000,00 hätten dem Bf und seinen Mitarbeitern langfristig einen Arbeitsplatz sichern sollen. Stattdessen sei er nun seit dem Tage seiner Entlassung arbeitslos. 20

Jahre lang habe er das Unternehmen von null weg aufgebaut. Bis zu 15 Angestellte hätten bei ihm ihren Lebensunterhalt verdient. Und plötzlich sei alles weg.

Die I-GmbH sei zum damaligen Zeitpunkt keinesfalls zahlungsunfähig gewesen. Im Gegenteil habe der allgemeine wirtschaftliche Aufschwung eine gute Auftragslage beschert. I habe starke und vertraglich gebundene Kunden und im technischen Bereich stetig wachsende Umsatzzahlen gehabt. Eine motivierte und loyale Mannschaft habe für Kundenzufriedenheit gesorgt. Und sie seien mit weiteren großen Firmen in der Akquisitionsphase gewesen. Der Bf könne bis heute nicht nachvollziehen, welche Ziele Hr. Re mit seinem Vorgehen verfolgt habe.

Mit Haftungsbescheid vom 16. Mai 2011 nahm das Finanzamt den Bf als Haftungspflichtigen gemäß § 9 BAO für folgende aushaftende Abgabenschuldigkeiten der I-GmbH im Ausmaß von € 119.071,83 in Anspruch:

| <b>Abgabenart</b>               | <b>Zeitraum</b> | <b>Betrag</b> |
|---------------------------------|-----------------|---------------|
| Dienstgeberbeitrag              | 2005            | 151,11        |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 2005            | 13,43         |
| Lohnsteuer                      | 2006            | 230,04        |
| Dienstgeberbeitrag              | 2006            | 200,61        |
| Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag | 2006            | 17,83         |
| Umsatzsteuer                    | 2007            | 4.559,25      |
| Umsatzsteuer                    | 12/2007         | 6.940,33      |
| Umsatzsteuer                    | 12/2008         | 15.162,91     |
| Umsatzsteuer                    | 2008            | 521,51        |
| Umsatzsteuer                    | 4/2009          | 4.696,75      |
| Umsatzsteuer                    | 5/2009          | 3.747,07      |
| Umsatzsteuer                    | 6/2009          | 2.803,00      |
| Umsatzsteuer                    | 7/2009          | 1.222,24      |
| Umsatzsteuer                    | 8/2009          | 5.011,15      |
| Umsatzsteuer                    | 9/2009          | 33.457,17     |
| Umsatzsteuer                    | 10/2009         | 20.547,80     |
| Umsatzsteuer                    | 11/2009         | 19.789,63     |

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Bf aus, dass die Behörde verkenne, dass der Bf seit dem 22. Jänner 2010 als handelsrechtlicher Geschäftsführer aus der

I-GmbH ausgeschieden sei. Mit Notariatsakt vom 22. Jänner 2010 habe CR sämtliche Geschäftsanteile an der I-GmbH übernommen und sei gleichzeitig als selbstständig vertretungsbefugter handelsrechtlicher Geschäftsführer bestellt worden. Unter einem sei dem Bf gemäß Umlaufbeschluss vom 22. Jänner 2010 die Entlastung erteilt worden.

Die Behörde habe aufgrund dessen verkannt, dass Re mit seinem Eintritt als gesellschaftliches Organ Aktiva und Verbindlichkeiten der Primärschuldnerin übernommen habe. Daher hafte CR für sämtliche Abgabenrückstände.

Im Übrigen werde eine Verhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat beantragt.

Mit Eingabe vom 16. Oktober 2014 brachte der Bf ergänzend vor, dass die Gesellschaft in jenem Zeitraum, in welchem der Bf Geschäftsführer gewesen sei, trotz Zahlungsschwierigkeiten nicht annähernd von einer Insolvenz bedroht gewesen sei. Die ausstehenden Abgabenrückstände seien dem Bf bekannt gewesen, weshalb er während seiner Funktion als Geschäftsführer stets in Kontakt mit den zuständigen Sachbearbeitern des zuständigen Finanzamts gewesen sei, um gemeinsame Lösungen zu erarbeiten sowie nach Abschluss entsprechender Ratenvereinbarungen Teilzahlungen zu leisten.

Herr CR habe dem Bf im Jahr 2009 vorgeschlagen, in die Gesellschaft zu investieren. In weiterer Folge sei ein gemeinsamer Businessplan erstellt worden, welcher beispielsweise den Verkauf des Vendingbereichs beinhaltet habe, um die Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu verringern und deren langfristigen Bestand zu sichern. In weiterer Folge hätte der Personalaufwand der Gesellschaft reduziert werden und eine Konzentration auf den Service- und Reparaturbereich erfolgen sollen. Hierfür hätte Herr Re 100 % der Anteile der Gesellschaft erhalten und im Gegenzug € 200.000,00 als Eigenkapital in die Gesellschaft investieren sollen, wobei der Bf weiterhin als Geschäftsführer hätte tätig sein sollen, um das Sanierungskonzept umzusetzen. Dies auch deshalb, weil der Bf über eine enge Kundenbindung sowie das notwendige Know-how verfügt habe und zu diesem Zeitpunkt lukrative Verträge mit namhaften Unternehmen wie Jacobs, Lavazza, Nestle uä., welche laufend Aufträge im technischen Bereich zugesichert hätten, durch den Bf abgeschlossen worden seien.

Unmittelbar nach Abtretung der Geschäftsanteile an Herrn Re sei der Bf jedoch entgegen der getroffenen Vereinbarung als Geschäftsführer abberufen worden. Weiters sei dem Bf gleichzeitig jeder Zutritt in die Gesellschaft verwehrt worden und sei es diesem dadurch nicht mehr möglich gewesen, in geschäftliche Unterlagen Einsicht zu nehmen und persönliche Dinge mitzunehmen. Vielmehr seien die Schlösser am Sitz der Gesellschaft getauscht worden. Die Gesellschaft habe zum damaligen Zeitpunkt über regelmäßige Einnahmen und einen Kassastand von rund € 50.000,00 verfügt. Diese seien von Herrn Re entnommen worden, die rund 40 Automaten der Gesellschaft im Wert von rund € 1.000,00/Stück von ihm verkauft worden und er sei über längere Zeit nicht mehr auffindbar gewesen. Dies habe in weiterer Folge – wie amtsbekannt – zur Insolvenz der Gesellschaft geführt.

A u f g r u n d der Tatsache, dass der Bf in seiner Tätigkeit als Geschäftsführer stets für die Befriedigung – wenn auch in Raten - der Abgabenrückstände sowie durch neue Verträge und neue Geschäftsideen für die notwendige Liquidität gesorgt habe, sei diesem keine schuldhafte Verletzung der Abgabepflichten iSd § 9 BAO vorzuwerfen.

Da Herr Re entgegen der getroffenen Vereinbarung mit Umlaufbeschluss vom 22. Jänner 2010 den Bf als Geschäftsführer der Gesellschaft mit sofortiger Wirkung abberufen und es in weiterer Folge unterlassen habe, die mit dem zuständigen Finanzamt vereinbarten Raten weiterhin zur Anweisung zu bringen, sei vielmehr diesem und nicht dem Bf eine schuldhafte Verletzung der Abgabepflichten vorzuwerfen, zumal Herr Re über die vereinbarten Teilzahlungen mit dem zuständigen Finanzamt in Kenntnis gewesen sei. Zusätzlich sei dem Bf jeglicher Zutritt zur Gesellschaft verwehrt worden, wodurch es ihm auch nicht möglich gewesen sei, nach seiner Abberufung die Anweisung der Abgabenrückstände zu veranlassen. Auch seiner Aufforderung zur Herausgabe der erforderlichen Unterlagen bzw. persönlichen Gegenstände sei durch Herrn Re keine Folge geleistet worden.

Wenn Herr Re in seiner Stellungnahme ausführe, dass ihm nach Übernahme der Geschäftsführung kein Zugang zu den Konten der Gesellschaft gewährt worden sei, so entbehre dies jeder Grundlage, zumal bereits die Tatsache, dass er als handelsrechtlicher Geschäftsführer im Firmenbuch eingetragen gewesen sei, ausreichend gewesen wäre, um über die entsprechenden Konten zu verfügen. Da die Gesellschaft im Zeitpunkt der Übernahme durch Herrn Re über genügend finanzielle Mittel verfügt habe, wäre es ihm leicht zumutbar gewesen, die der belangten Behörde zugesagten Zahlungen zu tätigen.

Mit Haftungsbescheid vom 16. Mai 2011 sei dem Bf die Entrichtung von € 119.071,83 für Abgabenrückstände vorgeschrieben worden. Der Vorwurf des zuständigen Finanzamts, dass die fälligen Abgaben infolge schuldhafter Verletzung der Vertretungspflicht des Bf nicht geleistet worden seien, sei somit unbegründet, zumal es Herr Re gewesen sei, der vereinbarungswidrig agiert habe und durch seinen Eintritt als Alleingesellschafter sämtliche Aktiva und Passiva der Gesellschaft übernommen habe.

Dass der Bf aus den vorhandenen finanziellen Mitteln sowohl die belangte Behörde wie auch die übrigen Gläubiger anteilmäßig befriedigt habe, werde auch durch die am 12. Oktober 2009 und 15. Jänner 2010 erfolgten Überweisungen an die Behörde in Höhe von € 35.000,00 sowie € 47.777,33 bestätigt. Weiters sei der Bf nach seiner Abberufung als Geschäftsführer aufgrund persönlicher Haftungsübernahme mit Zahlungen aus seinem Privatvermögen an die GK in Höhe von ca. € 25.000,00 sowie an die finanzierende Bank konfrontiert gewesen, was weiter darlege, dass gerade keine Gläubigerungleichbehandlung stattgefunden habe. Auch anhand der dargestellten Anweisungen an das zuständige Finanzamt sei ersichtlich, dass gerade kein Verschulden vorliege, weil der Bf ständig um die Zahlung der Abgabenrückstände bemüht gewesen sei.

A u c h aufgrund der Tatsache, dass der Bf in seiner langjährigen Tätigkeit als Geschäftsführer regelmäßig in Kontakt mit dem zuständigen Finanzamt gestanden sei

und an dieses laufend Teilzahlungen geleistet habe, um die durch die Wirtschaftskrise bedingten Rückstände auszugleichen, liege weder eine schuldhafte noch fahrlässige Verletzung der Abgabepflichten vor und sei auch keine Gläubigerungleichbehandlung erfolgt.

Da dem Bf jede weitere Überweisung mit seiner Abberufung als Geschäftsführer untersagt gewesen sei, hätten von ihm auch die mit dem zuständigen Finanzamt vereinbarten Teilzahlungen nicht (termingerecht) zur Anweisung gebracht werden können und liege somit auch aus diesem Grund keine schuldhafte bzw. fahrlässige Verletzung der ihm als Vertreter auferlegten Pflichten vor.

Weiters habe im Zeitraum, in welchem der Bf Geschäftsführer der Gesellschaft gewesen sei, auch insofern keine Gläubigerungleichbehandlung stattgefunden, weil mit den in der Gesellschaft vorhandenen finanziellen Mitteln die Gläubiger anteilmäßig befriedigt worden seien, was auch durch die Inanspruchnahme der persönlichen Haftung des Bf bestätigt werde.

Der Bf stellt daher den Antrag, den angefochtenen Haftungsbescheid ersatzlos zu beheben.

In der am 22. Oktober 2014 durchgeführten mündlichen Beschwerdeverhandlung brachte der Bf ergänzend vor, dass es ihm nahezu unmöglich sei, die Gläubigergleichbehandlung nachzuweisen, da er bereits seit Jänner 2010 als Geschäftsführer der I-GmbH abberufen worden sei und ihm daher auch seitens allfälliger damaliger Berater der Gesellschaft ohne Zustimmung durch den in weiterer Folge bestellten Geschäftsführer Herrn Re keine Unterlagen und Informationen zur Verfügung hätten gestellt werden können. Der Bf sei somit auch angewiesen auf öffentlich zugängliche Unterlagen bzw. aus den bereits im Gerichtsakt befindlichen Unterlagen entsprechende Beweise anzubieten.

Sehe man sich nun die Jahresabschlüsse der I-GmbH für die Geschäftsjahre 2007 bis 2009 an, so stelle sich unter Berücksichtigung der Buchungsabfragen, die sich im Gerichtsakt befänden, folgendes Bild dar:

Im Geschäftsjahr 2007, welches mit 31. März 2007 geendet habe, habe sich der Gesamtstand an Verbindlichkeiten der Gesellschaft um € 5.754,52 verringert, während laut den diesbezüglich allerdings nur rudimentären Buchungsabfragen Zahlungen an das Finanzamt im Betrag von € 31.057,03 getätigt worden seien.

Im Geschäftsjahr 2008 sei es zu einer Erhöhung der Gesamtverbindlichkeiten im Betrag vom € 11.921,91 gekommen, während in diesem Zeitraum an das Finanzamt Zahlung in Höhe von € 76.685,68 geleistet worden seien.

Im Geschäftsjahr 2009 wiederum hätten sich die Verbindlichkeiten gegenüber dem Vorjahre in Höhe von € 74.033,73 verringert, während an das Finanzamt Zahlungen von € 94.288,22 geleistet worden seien.

Ein Jahresabschluss 2010 liege nicht vor, weil dieser bereits durch den Geschäftsführer Herrn Re zu erstellen gewesen wäre. Jedenfalls aber habe der Bf bis zu seinem

Ausscheiden aus der Gesellschaft weitere Zahlungen in Höhe von € 101.562,95 aus Gesellschaftsmittel geleistet. Dies werde durch die im Akt befindlichen Buchungsauszüge sowie die in einem vorgelegten Jahresabschlüsse der Gesellschaft für die Jahre 2007 bis 2009 bewiesen.

Es werde die Einvernahme des damaligen Steuerberaters H , beantragt, zum Beweis dafür, dass keine Gläubigerbenachteiligung stattgefunden habe.

Dem Antrag wurde durch Beschluss auf Einholung der Zeugenaussage schriftlich gemäß § 173 Abs. 1 BAO Folge gegeben.

Mit Eingabe vom 2. Dezember 2014 gab der Bf die an den Zeugen zu stellenden Fragen wie folgt bekannt:

In welchem Zeitraum waren Sie Steuerberater der im Firmenbuch zwischenzeitlich gelöschten I-GmbH mit dem Sitz in X und der letzten Anschrift in Adr1, eingetragen unter Nr1 im Firmenbuch des Gs (im Folgenden kurz "I")?

Mit welchen steuerlichen Belangen der I waren Sie betraut (Steuerberatung, Buchhaltung, Erstellung des Jahresabschlusses, etc.)?

Soweit noch rememberlich bzw. aus den Ihnen vorliegenden Unterlagen nachvollziehbar: Hatte die I außer gegenüber dem Finanzamt auch noch Verbindlichkeiten gegenüber anderen Gläubigern?

Soweit noch rememberlich bzw. aus Ihren Unterlagen nachvollziehbar: Hat die I ihre Gläubiger gleich behandelt, insbesondere wurde das zuständige Finanzamt gegenüber den sonstigen Gläubigern nicht nachteilig behandelt?

Sofern Ihnen Unterlagen zum Beleg für die Antworten auf obige Fragen vorliegen, bitten wir Sie, diese dem Bundesfinanzgericht in Kopie zur Verfügung zu stellen.

Mit Schreiben vom 13. Februar 2015 gab der Zeuge Z, Steuerberater, Adr.2, seine Aussage wie folgt ab:

Ich bin seit X. Oktober 1992 Steuerberater und betreibe eine eigene Steuerberatungskanzlei in Adr.2, mit 6 Mitarbeiterinnen.

Im Zeitraum vom 10. September 2002 bis zum Verkauf der GmbH-Anteile der bisherigen Gesellschafter, das war - soweit rememberlich - im Jänner 2010, habe ich die I-GmbH steuerlich vertreten.

Die I-GmbH beauftragte mich, die steuerliche Vertretung, d.h. die Jahresabschlüsse zu erstellen, die Steuerberatung und die Lohnverrechnung durchzuführen. Die Buchhaltung wurde von der I-GmbH selbst erstellt. Daher liegen mir auch keine Saldenlisten, Belege und ähnliches vor.

Laut meinen Unterlagen, der letzte von meiner Kanzlei erstellte Jahresabschluss war jener zum 31. März 2009, hatte die I-GmbH, außer beim Finanzamt auch noch Verbindlichkeiten bei Banken, Lieferanten, der GK und der Stadtkasse.

Da dieser letzte Jahresabschluss bereits mehrere Jahre zurückliegt, kann ich mich nicht korrekt an die damaligen Umstände erinnern, aber soweit ich mich erinnere, war Herr ThP als damaliger Geschäftsführer der I-GmbH immer darauf bedacht, im guten Einvernehmen mit dem Finanzamt zu stehen. Es bestanden nach meiner Erinnerung Ratenvereinbarungen und ich glaube mich zu erinnern, dass Herr P dabei das Finanzamt sogar gegenüber den sonstigen Gläubigern bevorzugt behandelt hat. Jedenfalls hat er mir gegenüber damals erwähnt, dass er Verbindlichkeiten, für die er persönlich haftet, nicht in dem Ausmaß bedient hat. Ich vermute, dass neben den Raten auch immer wieder größere Zahlungen an das Finanzamt geleistet wurden, kann mich aber leider nicht mehr erinnern, welche Beträge und zu welchen Zeitpunkten diese erfolgten.

Betreffend der anderen Gläubigern ist es mir außer den bereits geschilderten Erinnerungen nicht möglich, genau zu sagen, wann Zahlungen bzw. in welcher Höhe an diese erfolgten. Ich gehe aber davon aus, dass keine Gläubigerbenachteiligung, insbesondere keine des Finanzamtes, stattgefunden hat.

Mit Stellungnahme vom 4. März 2015 führte das Finanzamt aus, dass mit dieser Zeugenaussage kein Nachweis erbracht worden sei, dass die Abgabenbehörde gegenüber den anderen Gläubigern nicht benachteiligt worden sei und entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bei schuldhafter Pflichtverletzung (fehlender Nachweis hinsichtlich Gläubigergleichbehandlung durch geeignete Unterlagen) die Vermutung für die Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Abgabenausfall spreche und somit zu Recht von einer Kausalität zwischen Pflichtverletzung und dem Abgabenausfall ausgegangen werden könne.

Mit Eingabe vom 9. April 2015 erstattete der Bf zur schriftlichen Zeugenaussage die Äußerung, dass - wie der Bf schon bisher ausgeführt und dargelegt habe - er das Finanzamt gegenüber den sonstigen Gläubigern der In-GmbH nie benachteiligt, sondern sogar bevorzugt habe. Neben den schon vorgelegten Unterlagen werde dies nunmehr durch die schriftliche Zeugenaussage des Herrn Z bestätigt.

Die von Herrn Z in seiner Zeugenaussage genannten Unterlagen der In-GmbH lägen dem Bf nicht vor und habe er auf diese aufgrund des Verkaufs seiner Gesellschaftsanteile an der In-GmbH sowie seiner vor vielen Jahren erfolgten Abberufung als Geschäftsführer dieser Gesellschaft keinen Zugriff mehr. Somit halte der Bf seine Rechtsmittelanträge vollinhaltlich aufrecht.

### ***Über die Beschwerde wurde erwogen:***

*Gemäß § 323 Abs. erster Satz BAO sind die am 31. Dezember 2013 bei dem unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen und Devolutionsanträge vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen.*

*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 Bf laut Eintragung im Firmenbuch von X. Mai 1999 bis 000. September 1999 gemeinsam mit einem weiteren Geschäftsführer als kollektiv vertretungsbefugtem Geschäftsführer, von 0X. September 1999 bis 0. Jänner 2006 gemeinsam mit einem weiteren Geschäftsführer als selbstständig vertretungsbefugtem Geschäftsführer und von 00. Jänner 2006 bis X. Jänner 2010 als alleinigem selbstständig vertretungsbefugtem Geschäftsführer der Abgabepflichtigen die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft oblag.

Die ebenfalls nicht bestrittene Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin steht auf Grund der Abweisung eines Konkursantrages mangels kostendeckenden Vermögens mit Beschluss des Gs vom Da1 und Eintragung der amtswegigen Löschung der Firma im Firmenbuch infolge Vermögenslosigkeit am Da2 fest.

Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 19. November 1998, 97/15/0115) ist es im Falle der Uneinbringlichkeit der Abgaben bei der Gesellschaft Sache des Geschäftsführers darzutun, weshalb er nicht Sorge getragen hat, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet hat, widrigenfalls die Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung annehmen darf. In der Regel wird nämlich nur der Geschäftsführer jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung der GmbH haben, der ihm entsprechende Behauptungen und Nachweise ermöglicht.

Hatte der Geschäftsführer Gesellschaftsmittel zur Verfügung, die zur Befriedigung sämtlicher Schulden der Gesellschaft nicht ausreichten, so ist er nur dann haftungsfrei, wenn er im Verwaltungsverfahren nachweist, dass er die vorhandenen Mittel zur anteiligen Befriedigung aller Verbindlichkeiten verwendet und somit die Abgabenschulden nicht schlechter behandelt hat. Wenn die Behauptung und Nachweisung des Ausmaßes der quantitativen Unzulänglichkeit der in den Fälligkeitszeitpunkten der Abgaben zur Verfügung stehenden Mittel im Verwaltungsverfahren unterlassen wird, kommt eine Beschränkung der Haftung bloß auf einen Teil der uneinbringlichen Abgabenschulden nicht in Betracht.

Bezüglich der mit Haftungsbescheid geltend gemachten Lohnsteuer ergibt sich die schuldhafte Verletzung der Vertreterpflichten durch deren Nichtabfuhr durch den Bf nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 13.3.1991, 90/13/0143) aus der Bestimmung des § 78 Abs. 3 EStG, wonach jede Zahlung voller vereinbarter Arbeitslöhne, wenn die zur Verfügung stehenden Mittel nicht auch für die darauf

entfallende und einzubehaltende Lohnsteuer ausreichen, eine schuldhafte Verletzung der abgabenrechtlichen Pflichten des Vertreters darstellt.

Dass für die Entrichtung der übrigen haftungsgegenständlichen Abgaben keine Mittel zur Verfügung gestanden wären, wurde vom Bf nicht behauptet. Vielmehr sei die I-GmbH zum damaligen Zeitpunkt keinesfalls zahlungsunfähig gewesen. Im Gegenteil habe der allgemeine wirtschaftliche Aufschwung eine gute Auftragslage beschert und habe die Gesellschaft starke und vertraglich gebundene Kunden und im technischen Bereich stetig wachsende Umsatzzahlen gehabt.

Dies wird auch durch die mit Umsatzsteuervoranmeldungen für die Monate Oktober bis Dezember 2009 erklärten Umsätze von € 167.338,45, € 107.771,75 und € 3.280,50 und die laut Kontoabfrage bis 29. Dezember 2009 (€ 2.222,67) getätigten Zahlungen auf das Abgabenkonto bestätigt, sodass sich auch aus dem Akteninhalt keine deutlichen Anhaltspunkte für das Fehlen der Mittel zur Abgabentrachtung ergeben.

Die bloße Behauptung, Abgabenverbindlichkeiten nicht schlechtergestellt zu haben, stellt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 20.4.1999, 94/14/0147) kein Vorbringen dar, welches geeignet wäre, die Obliegenheit des (potentiell) Haftungspflichtigen, nicht nur ganz allgemeine, sondern einigermaßen konkrete, sachbezogene Behauptungen, warum es ihm unmöglich gewesen sei, seine Verpflichtungen zu erfüllen, etwa auch im Hinblick auf die Quote aufzustellen, zu erfüllen.

Dies trifft auch auf die in der Beschwerdeverhandlung anhand der Jahresabschlüsse für die Jahre 2007 bis 2009 erfolgte Darlegung der Veränderung des Gesamtstandes der Verbindlichkeiten und der an das Finanzamt geleisteten Zahlungen der Gesellschaft zu, zumal der nachstehende Vergleich der Gesamtverbindlichkeiten laut Bilanzen und aushaftenden Finanzamtsverbindlichkeiten laut Abgabenkonto zeigt, dass sich im betroffenen Zeitraum zwar die Gesamtverbindlichkeiten von € 625.344,28 auf € 557.477,94 verringerten, der Anteil der Abgabenverbindlichkeiten daran jedoch von € 55.373,74 auf € 133.863,34 anstieg.

| <b>Zeitpunkt</b> | <b>Gesamtverbindlichkeiten</b> | <b>Abgabenverbindlichkeiten</b> |
|------------------|--------------------------------|---------------------------------|
| 31. März 2006    | 625.344,28                     | 55.373,74                       |
| 31. März 2007    | 619.589,76                     | 94.844,74                       |
| 31. März 2008    | 631.511,67                     | 117.952,58                      |
| 31. März 2009    | 557.477,94                     | 133.863,34                      |

Abgesehen davon, dass die vorgelegten Bilanzen lediglich die Vermögenslage der Gesellschaft zum Bilanzstichtag, nicht aber deren Liquiditätslage zu dem für die Abgabentrachtung relevanten Zeitpunkt bzw. danach bis zur Abberufung des Bf als Geschäftsführer wiedergeben (vgl. VwGH 25.6.1990, 89/15/0063), machten die Abgabenverbindlichkeiten am Beginn des Zeitraumes 8,85% der Gesamtverbindlichkeiten

aus, am Ende jedoch 24,01%, sodass von der behaupteten Gleichbehandlung oder gar Bevorzugung des Abgabengläubigers keine Rede sein kann.

Entgegen der Meinung des Bf in der Äußerung zur Zeugenaussage wird eine Gleichbehandlung oder gar Bevorzugung des Abgabengläubigers auch durch die Zeugenaussage nicht bestätigt, zumal der Zeuge selbst einräumt, sich nicht mehr korrekt an die damaligen Umstände erinnern zu können, da der letzte Jahresabschluss bereits mehrere Jahre zurückliege. Allein der Glaube sich zu erinnern, dass der Bf das Finanzamt sogar gegenüber den anderen Gläubigern bevorzugt behandelt habe, vermag keine Gewissheit über das Vorliegen dieser entscheidungsrelevanten Tatsache herbeizuführen und somit daran nichts zu ändern.

Auch die Behauptung, dass der Bf regelmäßig in Kontakt mit dem zuständigen Finanzamt gestanden sei und vereinbarte Teilzahlungen geleistet habe, vermag ein Verschulden hinsichtlich der unberichtigt gebliebenen Abgabebeträge nicht auszuschließen. Eine nach Erinnerung des Zeugen bestanden habende Ratenvereinbarung, welche allenfalls einen Zahlungsaufschub im Sinne des § 212 BAO zu bewirken vermochte, bestand laut Aktenlage lediglich auf Grund des Bescheides vom 10. August 2006 für den Zeitraum 4. September 2006 bis 4. August 2007.

Allerdings wurde bereits am 7. November 2006 ein Vollstreckungsauftrag im Briefkasten des Bf hinterlassen und fand am 19. Juli 2007 eine Fahrnispfändung (4 Kraftfahrzeuge) bei der Abgabenschuldnerin statt. Die daraufhin im Zeitraum September 2007 bis November 2008 (mit Ausnahme von 4 Teilbträgen) regelmäßig geleisteten Ratenzahlungen von € 3.500,00 monatlich beruhen wie auch die am 8. Oktober 2009, 15. Dezember 2009 und 19. Jänner 2010 geleisteten Teilzahlungen in Höhe von € 35.000,00, € 47.777,33 und € 20.000,00 nicht auf einer bescheidmäßig bewilligten Zahlungserleichterung, welche allenfalls – bei Einbringung des Ratenansuchens vor Eintritt der Fälligkeit (vgl. VwGH 21.12.2005, 2001/14/0154) - einen Zahlungsaufschub im Sinne des § 212 BAO zu bewirken vermag, sondern auf Vereinbarungen mit der Vollstreckungsstelle zur Vermeidung von Vollstreckungsmaßnahmen.

Der Bf hat somit entgegen seinem Vorbringen keineswegs stets für die Befriedigung der Abgabenrückstände gesorgt, sondern liegt in der Unterlassung der Zahlung der aushaftenden haftungsgegenständlichen Abgaben ein Verstoß gegen die Verpflichtung zur Abgabentrachtung vor.

Auf Grund des Vorhandenseins von Mittel durfte mangels Darlegung des Fehlens der Mittel im maßgeblichen Zeitraum der Fälligkeit der Abgabenverbindlichkeiten zu deren vollständiger Entrichtung, was der Bf nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 25.4.2002, 99/15/0253) tauglich nur durch Darstellung auch der Einnahmesituation der Primärschuldnerin hätte aufzeigen können, und mangels Behauptung und Nachweisung des Ausmaßes der quantitativen Unzulänglichkeit der in den Fälligkeitszeitpunkten der Abgaben zur Verfügung stehenden Mittel nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 19.11.1998,

97/15/0115) angenommen werden, dass er seiner Pflicht schuldhaft nicht nachgekommen ist und konnten dem Bf die - bis zu diesem Zeitpunkt fälligen - uneinbringlichen Abgaben, zur Gänze vorgeschrieben werden.

Hinsichtlich des Vorbringens, dass der Bf aufgrund des Verkaufs der Geschäftsanteile und Abberufung als Geschäftsführer keinen Zugriff mehr auf die Unterlagen der I-GmbH gehabt habe, ist auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 25.6.1990, 89/15/0063) zu verweisen, wonach dies den Bf deshalb nicht entschuldigen kann, weil er zeitgerecht für die Möglichkeit des Nachweises seines pflichtgemäßen Verhaltens vorzusorgen gehabt hätte.

Dem Einwand des Bf, dass er als handelsrechtlicher Geschäftsführer aus der I-GmbH ausgeschieden sei, ist zu entgegnen, dass die Verpflichtung des Geschäftsführers einer Gesellschaft nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 22.12.1997, 93/17/0405) dahin geht, für die rechtzeitige Entrichtung der Abgaben durch die GmbH zu sorgen. Das Tatbestandsmerkmal, dass die Abgaben "infolge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können," ist unter anderem dann als erfüllt anzusehen, wenn der Vertreter bei oder nach Fälligkeit der Verbindlichkeiten Mittel für die Bezahlung zur Verfügung hatte und nicht für die Abgabentilgung Sorge getragen hat. Der Umstand, dass ein Geschäftsführer später als Geschäftsführer ausscheidet, entbindet ihn nicht von dieser Haftung.

Die Unterlassung der Entrichtung der Abgaben aus den liquiden Mitteln am Fälligkeitstag ist kausal für den Eintritt des Schadens in Form der nachträglich eingetretenen Uneinbringlichkeit der Abgaben.

Selbst der Umstand, dass allenfalls auch CR, der für Zeiträume ab dem 22. Jänner 2010 zum Geschäftsführer bestellt worden ist, die Nichtentrichtung der Abgaben als schuldhafte Pflichtverletzung anzulasten ist, ändert an der Erfüllung des Haftungstatbestandes durch den Bf nichts (VwGH 24.9.2008, 2007/15/0282).

Ob sich CR mit seinem Eintritt als gesellschaftliches Organ im Jänner 2010 durch Übernahme der Aktiva und Verbindlichkeiten der Primärschuldnerin vertraglich verpflichtet hat, die Abgaben der GmbH zu tragen, und daher für sämtliche Abgabenrückstände hafte, hat wie auch die Entlastung des Bf gemäß Umlaufbeschluss vom 22. Jänner 2010 keinen Einfluss auf den öffentlich-rechtlichen Haftungstatbestand des § 9 BAO. Im gegenständlichen Verfahren ist auch nicht zu klären, ob dem Bf allenfalls ein zivilrechtlicher Regressanspruch gegenüber CR erwachsen ist. (VwGH 18.10.2005, 2004/14/0112).

Mit dem angefochtenen Bescheid ist der Bf lediglich zu solchen Abgaben zur Haftung herangezogen worden, die in jenem Zeitraum fällig geworden sind, in welchem er Geschäftsführer der GmbH gewesen ist.

Sofern der Bf mit dem Hinweis auf den nachfolgenden Geschäftsführer die Ermessensübung der Behörde rügt, ist darauf hinzuweisen, dass der Bf laut Firmenbuchauszug im haftungsrelevanten Zeitraum einziger Geschäftsführer der

Gesellschaft war, somit der einzige in Betracht kommende Haftende im Sinne der § 9 Abs. 1 in Verbindung mit §§ 80 ff. BAO, und diese Abgabenschulden bei der Gesellschaft nicht mehr eingebracht werden können. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 14.1.2003, 97/14/0176) ist die Behörde daher in Ausübung des ihr eingeräumten Ermessens nicht rechtswidrig vorgegangen.

Auch mit dem Hinweis, dass der Bf seit dem Tage seiner Entlassung arbeitslos sei, wird nicht aufgezeigt, dass die Behörde ihr Ermessen nicht dem Gesetz entsprechend geübt hätte. Soweit der Bf mit diesem Vorbringen eine persönliche Unbilligkeit in der Einhebung der Abgaben aufzeigen will, ist darauf zu verweisen, dass ein solcher Umstand im Rahmen der Ermessensübung zur Geltendmachung der Haftung nicht zu berücksichtigen ist (VwGH 18.10.2005, 2004/14/0112).

Infolge der schuldhaften Pflichtverletzung durch den Bf konnte die Abgabenbehörde nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 30.5.1989, 89/14/0044) auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben war.

Auf Grund des Vorliegens der Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BAO erfolgte somit die Inanspruchnahme des Bf für die laut Rückstandsaufgliederung vom 27. Mai 2015 nach wie vor unberichtigt aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der I-GmbH im Ausmaß von € 119.071,83 zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Zulässigkeit einer Revision:**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn das Erkenntnis von vorhandener Rechtsprechung des VwGH abweicht, diese uneinheitlich ist oder fehlt.

Da die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht erfüllt sind (siehe die in der Begründung zitierten Entscheidungen), ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Wien, am 3. Juni 2015