



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des H, vertreten durch Schmitt & Schmitt Wirtschaftstreuhandgesellschaft m.b.H., 1030 Wien, Strohgasse 25, vom 30. Juni 2006 gegen den Haftungsbescheid des Finanzamtes Linz vom 24. Mai 2006 zu StNr. 000/0000, mit dem der Berufungswerber gemäß § 9 iVm § 80 BAO für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der Firma V GmbH i. L. im Ausmaß von 39.906,47 € in Anspruch genommen wurde, entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber war seit 2.2.2004 Geschäftsführer der primärschuldnerischen Gesellschaft.

Mit Beschluss des Landesgerichtes Linz vom 9.1.2006 wurde ein Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens abgewiesen.

Auf diesen Umstand wies das Finanzamt den Berufungswerber in einem Vorhalt vom 16.2.2006 hin. Es wären näher aufgegliederte Abgabenschuldigkeiten im Ausmaß von insgesamt 100.706,94 € nicht entrichtet worden. Er möge darlegen, weshalb er nicht dafür Sorge tragen habe können, dass die Abgaben entrichtet wurden (z.B. Fehlen ausreichender Mittel, Zessionsvereinbarung, Einstellung der Überweisungen durch die Hausbank, Weisungen der Gesellschafter usw.). Die entsprechenden Unterlagen zum Beweis seiner Rechtfertigung wären vorzulegen. Falls vorhandene Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet worden wären, sei dies durch geeignete Unterlagen zu belegen.

In einer Stellungnahme vom 2.4.2006 wurden die Ursachen für die wirtschaftlichen Schwierigkeiten und die letztlich erforderliche Konkursantragstellung eingehend dargestellt. Unter anderem wurde darauf hingewiesen, dass am 7.6.2006 von der Hausbank der zuvor auf 950.000,00 € erhöhte Kreditrahmen ohne Vorankündigung per Mail wieder auf 750.000,00 € reduziert worden sei, wodurch die Gesellschaft in Zahlungsschwierigkeiten geraten sei. Um das normale Geschäft wieder aufnehmen zu können und weitere Verluste zu vermeiden, hätten die Gesellschafter "Einschüsse" in Höhe von 100.000,00 € getätigt. Alle zusätzlich von der Hausbank geforderten Bürgschaften seien ebenfalls "erfüllt" worden. Mit 18.8.2006 sei die Gesellschaft wieder liquide gewesen, allerdings nur bis 22.9.2005, da die Hausbank eine Bankgarantie nicht verlängert habe. Ende Oktober habe ein Spitzen-Gespräch mit der Bank und Beratern mit dem Ergebnis stattgefunden, dass die Hausbank die Gesellschaft weiter finanzieren werde. Trotz fixer Aufträge über rund 7 Mio. € habe die Bank dann aber ohne Vorankündigung am 7.11.2005 das Geschäftskonto gesperrt und damit eine sofortige und totale Zahlungsunfähigkeit bewirkt, die nicht mehr beseitigt werden habe können. Von Auftraggeberseite wären in der Folge die Aufträge entzogen worden, womit auch jede Grundlage für eine Betriebsfortführung gefehlt habe. Nach Sperre des Kontos sei die Hausbank über eine Woche nicht erreichbar gewesen. Am 14.11.2006 seien die schriftlichen Kündigungen der Bankkonten eingegangen. Um den Willen der Gesellschafter zur Weiterführung des Betriebes darzulegen, hätten die Gesellschafter dem Unternehmen Darlehen in Höhe von 256.000,00 € erlassen. Die Bank habe aber auch den Vorschlag, für eine Übergangszeit eine Umschuldung zu ermöglichen, abgelehnt, sodass die Beantragung des Konkurses unvermeidlich gewesen wäre. Es sei kein verwertbares Anlagevermögen vorhanden gewesen. Die restlichen Kundenforderungen wären an die Bank zediert gewesen, sodass es keinerlei Möglichkeit zu Begleichung irgendwelcher Verbindlichkeiten gegenüber Personal, Lieferanten, Krankenkasse, Finanzamt etc. gegeben habe. Nach Prüfung der Vermögenslage sei der Konkursantrag mangels kostendeckenden Vermögens abgewiesen worden.

Dieser Stellungnahme waren eine Gesamtübersicht aller Verbindlichkeiten zum 13.12.2005, eine Übersicht der offenen Sozialabgaben und Steuern, Kreditorenlisten, Überweisungslisten der Dienstnehmer November 2005, die Kündigungsschreiben der Hausbank vom 11.11.2005, Anwaltsschreiben an die Hausbank vom 14.11.2005 und 17.11.2005 sowie ein ARGE-Vorvertrag mit einem potenziellen Geschäftspartner angeschlossen.

Mit Haftungsbescheid vom 24.5.2006 nahm das Finanzamt den Berufungswerber für offene und am 16.8.2005 fällig gewesene Umsatzsteuer 06/2005 in Höhe von 39.906,47 € in Anspruch. Dabei wurde dem Berufungswerber nach Darstellung der allgemeinen Haftungs-voraussetzungen vorgehalten, es sei aufgrund der Aktenlage davon auszugehen, dass im

Fälligkeitszeitpunkt zwar Gesellschaftsmittel vorhanden gewesen wären, diese aber nicht zur (anteiligen) Entrichtung der Abgabenschulden verwendet worden seien. Da bei der Tilgung der Schulden der Gesellschaft die Abgabenschulden schlechter als die übrigen Verbindlichkeiten behandelt worden wären, sei von einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes auszugehen. Dem Einwand, die Bank habe das Geschäftskonto im November 2005 gesperrt, wurde entgegen gehalten, dass die haftungsgegenständliche Umsatzsteuer bereits am 16.8.2005 fällig gewesen wäre.

Gegen diesen Bescheid wurde mit Schriftsatz vom 30.6.2006 Berufung erhoben. Die Gesellschaft sei nicht mit Eigenkapital, sondern zur Gänze mit Fremdkapital finanziert worden. Dazu werde auf die Stellungnahme vom 2.4.2006 verwiesen. Daher sei auch die Ansicht des Finanzamtes nicht richtig, dass Gesellschaftsmittel vorhanden gewesen wären, diese aber nicht zumindest anteilig zur Entrichtung der Abgabenschulden verwendet worden seien. Gegen diese Ansicht spreche auch die geleistete Teilzahlung betreffend Umsatzsteuer 06/2005. Die Zahlungsschwierigkeiten hätten bereits im Juni 2005 begonnen, als der Rahmen durch die Bank von 950.000,00 € auf 750.000,00 € reduziert worden sei, bei natürlich vollständiger Ausnützung des bisher gewährten Rahmens. Zu diesem Zeitpunkt sei ein Konkursantrag nach Ansicht der Geschäftsleitung noch nicht notwendig gewesen, da ein Auftrag über einen Betrag von 320.000,00 € für den Zeitraum 2006/2007 bereits abgeschlossen gewesen sei. In der Folgezeit bis zur Eröffnung des Konkurses habe die Geschäftsleitung versucht, die offenen Verbindlichkeiten teilweise zu bedienen. Wie aus dem Steuerkonto zu entnehmen sei, wären die Umsatzsteuer 07/2005 sowie die Lohnabgaben 08/2005 termingerecht bezahlt worden. Weiters wären am 18.10.2005 19.447,47 € an Umsatzsteuer 08/2005 bezahlt worden. Von einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes könne daher keinesfalls die Rede sein. Der Berufungswerber habe bis zur Konkurseröffnung versucht, seinen Gesamtverbindlichkeiten nachzukommen, und dabei das Finanzamt nicht schlechter gestellt als die übrigen Gläubiger der Gesellschaft. Eine Pflichtverletzung sei ihm daher nicht vorzuwerfen.

In einem Vorhalt des unabhängigen Finanzsenates vom 1.12.2005 wurde der Berufungswerber ersucht, zu folgenden Punkten Stellung zu nehmen und die angesprochenen Unterlagen vorzulegen:

*"1) Den bisher vorgelegten Unterlagen ist die Beachtung des Gleichbehandlungsgebotes bei der (teilweisen) Entrichtung der haftungsgegenständlichen Umsatzsteuer 06/2005 nicht zu entnehmen. Weder gibt die Gesamtübersicht aller Verbindlichkeiten zum 13.12.2005 noch die vorgelegte Kreditoren-Saldenliste Auskunft darüber, welche Mittel der Gesellschaft im Fälligkeitszeitpunkt (16.8.2005) tatsächlich zur Verfügung standen, und wie diese verwendet wurden.*

*Die haftungsgegenständliche Umsatzsteuer 06/2005 war rund drei Monate vor der Kontensperre durch die Hausbank fällig. Die nachfolgend fällig gewordenen Umsatzsteuern für Juli und August 2005 wurden wieder termingerecht und zur Gänze entrichtet. In der Stellungnahme vom 2.4.2006 war zwar auf die Zahlungsschwierigkeiten durch die Reduzierung des Kreditrahmens per 7.6.2006 hingewiesen worden. Gleichzeitig wurde aber auch ausgeführt, dass durch die Einschüsse der Gesellschafter und die Beibringung der von der Hausbank geforderten Bürgschaften die Gesellschaft mit 18.8.2005 wieder liquide war.*

*Zu berücksichtigen ist ferner, dass beträchtliche Rückzahlungen des Finanzamtes an die Gesellschaft in Höhe von 29.177,25 € (Buchung vom 8.6.2005) und 11.464,63 € (Buchung vom 7.7.2005) erfolgten. Mit diesen Mitteln hätte die offen gebliebene Umsatzsteuer 06/2005 ohne Schwierigkeiten abgedeckt werden können.*

*Insgesamt wurde bisher nicht glaubhaft gemacht, dass der Gesellschaft keine ausreichenden Mittel zur Entrichtung der haftungsgegenständlichen Umsatzsteuer 06/2005 zur Verfügung gestanden wären bzw. bei der Verfügung über die vorhandenen Mittel das Gleichbehandlungsgebot beachtet worden wäre.*

*2) In den vorgelegten Unterlagen findet sich auch eine Überweisungsliste Dienstnehmer für November 2005, wonach an diese 56.643,14 € überwiesen wurden. Abgesehen davon, dass auch dieser Umstand gegen das behauptete Fehlen ausreichender Mittel zur Entrichtung der haftungsgegenständlichen Umsatzsteuer spricht, wurden dem Finanzamt Lohnabgaben nur bis einschließlich August 2005 bekannt gegeben, Lohnabgaben für spätere Zeiträume sind dem Abgabenkonto nicht zu entnehmen."*

Obwohl die Frist zur Beantwortung dieses Vorhaltes zweimal verlängert wurde, gab der Berufungswerber keine Stellungnahme ab.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Gemäß § 9 Abs. 1 BAO haften die in den §§ 80 ff 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 leg. cit. haben die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen 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.

Voraussetzung für die Haftung sind eine Abgabenerforderung gegen den Vertretenen, die Stellung als Vertreter, die Uneinbringlichkeit der Abgabenerforderung, eine Pflichtverletzung des Vertreters, dessen Verschulden an der Pflichtverletzung und die Ursächlichkeit der Pflichtverletzung für die Uneinbringlichkeit.

Die haftungsgegenständliche Umsatzsteuerforderung für den Zeitraum 06/2005 ist im vorliegenden Fall unbestritten. Wie dem Abgabenkonto zu entnehmen ist, war dem Finanzamt eine Vorauszahlung in Höhe von insgesamt 66.426,95 € bekannt gegeben worden. Davon wurde ein Teilbetrag von 26.426,95 € mit Wirksamkeit 23.8.2005 auf das Abgabenkonto überwiesen, der Restbetrag von 40.000,00 € blieb offen. Im Zeitpunkt der Erlassung des Haftungsbescheides hafteten von diesem Restbetrag noch 39.906,47 € aus.

Ebenso unbestritten ist die Stellung des Berufungswerbers als für die Wahrnehmung der abgabenrechtlichen Pflichten verantwortlicher Geschäftsführer der Gesellschaft im haftungsrelevanten Zeitraum.

Im Hinblick auf die mit Beschluss vom 9.1.2006 erfolgte Konkursabweisung mangels Vermögens ist von der Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Umsatzsteuer bei der Gesellschaft auszugehen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Aufgabe des Geschäftsführers, darzutun, weshalb er nicht dafür Sorge tragen konnte, dass die Gesellschaft die angefallenen Abgaben entrichtet hat, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf. Hat der Geschäftsführer schuldhaft seine Pflicht verletzt, für die Abgabenerrichtung aus den Mitteln der Gesellschaft zu sorgen, so darf die Abgabenbehörde auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit war. Nicht die Abgabenbehörde hat das Ausreichen der Mittel zur Abgabenerrichtung nachzuweisen, sondern der zur Haftung herangezogene Geschäftsführer das Fehlen ausreichender Mittel. Der Geschäftsführer haftet für nicht entrichtete Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die zur Verfügung stehenden Mittel zur Entrichtung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft nicht ausreichen, es sei denn, er weist nach, dass diese Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet wurden. Widrigenfalls haftet der Geschäftsführer für die in Haftung gezogene Abgabe zur Gänze (VwGH 9.8.2001, 98/16/0348).

In seiner Stellungnahme vom 2.4.2006 hat der Berufungswerber zwar eingehend die Ursachen für die wirtschaftlichen Schwierigkeiten der Gesellschaft dargestellt. Den gleichzeitig vorgelegten Unterlagen konnte aber weder die in der Berufung behauptete Beachtung des Gleichbehandlungsgebotes noch das gänzliche Fehlen von Gesellschaftsmitteln im Fälligkeitszeitpunkt der haftungsgegenständlichen Umsatzsteuer 06/2005 entnommen werden,

wie dies im unbeantwortet gebliebenen Vorhalt des unabhängigen Finanzsenates vom 1.12.2006 festgestellt werden musste. Wie bereits dort ausgeführt, gibt weder die Gesamtübersicht aller Verbindlichkeiten zum 13.12.2005 noch die vorgelegte Kreditoren-Saldenliste Auskunft darüber, welche Mittel der Gesellschaft im Fälligkeitszeitpunkt (16.8.2005) tatsächlich zur Verfügung standen, und wie diese verwendet wurden. Weiters war zu berücksichtigen, dass die haftungsgegenständliche Umsatzsteuer 06/2005 rund drei Monate vor der Kontosperre durch die Hausbank fällig war, und die nachfolgend zur Zahlung angefallenen Umsatzsteuern für Juli und August 2005 wieder termingerecht und zur Gänze entrichtet worden waren. Auch hatte der Berufungswerber in der Stellungnahme vom 2.4.2006 ausgeführt, dass durch die "Einschüsse" der Gesellschafter und die Beibringung der von der Hausbank geforderten Bürgschaften die Gesellschaft mit 18.8.2005 wieder liquide war. Schließlich wurde darauf hingewiesen, dass beträchtliche Rückzahlungen des Finanzamtes an die Gesellschaft in Höhe von 29.177,25 € und 11.464,63 € erfolgt waren, und mit diesen Mitteln die restlich offen gebliebene Umsatzsteuer 06/2005 ohne Schwierigkeiten abgedeckt werden hätte können.

Diesen Feststellungen trat der Berufungswerber nicht entgegen. Aus all den angeführten Gründen konnte daher nicht von einem Fehlen ausreichender Mittel zur Entrichtung der haftungsgegenständlichen Umsatzsteuer ausgegangen werden. Aber auch die behauptete Beachtung des Gleichbehandlungsgebotes war nicht glaubhaft gemacht worden.

Insgesamt gesehen legte der Berufungswerber daher nicht ausreichend dar, dass ihn an der Nichtentrichtung der haftungsgegenständlichen Umsatzsteuer kein Verschulden treffen würde, sodass vom Vorliegen einer schuldhaften Pflichtverletzung im Sinne des § 9 BAO auszugehen war. In diesem Fall spricht nach der ständigen Rechtsprechung eine Vermutung für die Verursachung der Uneinbringlichkeit der Abgaben durch die Pflichtverletzung (Ritz, BAO<sup>3</sup>, § 9 Tz 24 mit Judikaturnachweisen).

Die Geltendmachung der Haftung stellt die letzte Möglichkeit zur Durchsetzung des Abgabenanspruches dar. Der Berufungswerber ist 51 Jahre alt (geb. 23.11.1955) und damit noch geraume Zeit erwerbsfähig. Aus der mit Bescheid vom 28.7.2006 durchgeführten Veranlagung des Berufungswerbers zur Einkommensteuer 2005 ergab sich ein Guthaben von 17.715,86 €, welches am 2.8.2006 zurückgezahlt wurde. Es ist es auch keineswegs etwa so, dass die Haftung 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). Die Geltendmachung der Haftung kann auch dann zweckmäßig sein, wenn die Haftungsschuld im Zeitpunkt der Geltendmachung uneinbringlich ist, da dies nicht ausschließt, dass künftig neu hervorgekommenes Vermögen oder künftig erzielte Einkünfte zur Einbringlichkeit führen können (VwGH 28.11.2002, 97/13/0177). Da im

vorliegenden Fall nicht von vornherein davon auszugehen ist, dass die Haftungsschuld beim Berufungswerber zur Gänze bzw. auf Dauer uneinbringlich wäre, war die Geltendmachung der Haftung zweckmäßig. Billigkeitsgründe, welche die genannten Zweckmäßigkeitsgründe überwiegen würden und eine Abstandnahme von der Heranziehung des Berufungswerbers zur Haftung rechtfertigen könnten, wurde weder vorgebracht, noch sind solche aktenkundig.

Insgesamt gesehen erweist sich der angefochtene Haftungsbescheid daher als rechtmäßig, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Linz, am 9. Februar 2007