

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch R. in der Beschwerdesache Bf., Adresse, vertreten durch Dr. Franz Unterasinger, Radetzkystraße 8, 8010 Graz, über die Beschwerde vom 10. April 2013 gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden Mödling vom 4. März 2013 betreffend Haftung gemäß § 9 Abs. 1 BAO nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und Haftung auf nachstehende Abgaben im Gesamtausmaß von Euro 62.456,25 herabgesetzt:

<i>Abgabe</i>	<i>Betrag</i>
Umsatzsteuer 03/2009	10.818,11
Umsatzsteuer 04/2009	5.436,44
Dienstgeberbeitrag 05/2009	328,89
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 05/2009	29,23
Umsatzsteuer 05/2009	13.457,57
Dienstgeberbeitrag 06/2009	585,35
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 06/2009	52,03
Umsatzsteuer 06/2009	3.097,20
Dienstgeberbeitrag 07/2009	370,63
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 07/2009	32,94
Umsatzsteuer 07/2009	2.531,46
Dienstgeberbeitrag 08/2009	325,67

Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 08/2009	30,09
Umsatzsteuer 08/2009	3.525,03
Dienstgeberbeitrag 09/2009	345,78
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 09/2009	30,74
Umsatzsteuer 09/2009	11.122,90
Dienstgeberbeitrag 10/2009	344,80
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 10/2009	30,65
Umsatzsteuer 10/2009	9.332,44
Dienstgeberbeitrag 11/2009	622,81
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 11/2009	5,49

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

Mit Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom Datum-1 wurde der über das Vermögen der B-GmbH am Datum-2 eröffnete Konkurs nach Verteilung einer Quote von 9,55 % aufgehoben.

Mit Schreiben vom 29. Oktober 2012 ersuchte das Finanzamt den Beschwerdeführer (Bf.) um Erbringung eines Gleichbehandlungsnachweises der fälligen Verbindlichkeiten der Gesellschaft.

In Beantwortung dieses Vorhaltes teilte der Bf. mit Schreiben vom 30. November 2012 mit, dass auf Grund des weltweit wirtschaftlich schwierigen Umfelds der Jahre 2008 und 2009 die Gesellschaft auf Grund von Forderungsausfällen und Umsatzrückgängen in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten sei. In diesem, vor allem hinsichtlich Finanzierungen sehr schwierigen Umfeld sei in der Zeit von März bis Oktober 2009 mit der Hausbank über einen Finanzierungsrahmen verhandelt worden. Leider seien diese Verhandlungen Ende Oktober 2009 ohne positives Ende für die Gesellschaft beendet

worden. Bis Jahresende 2009 sei seitens der Geschäftsführung und der Eigentümer intensiv nach neuen Finanzierungsmöglichkeiten gesucht worden.

Als sich auch diese Möglichkeiten mit Ablauf der Weihnachtsfeiertage als nicht zielführend herausgestellt hätten und seitens der kontaktierten Kreditinstitute die Entscheidung über das Finanzierungsvolumen immer wieder hinausgezögert worden sei, habe seitens der Geschäftsführung am 20. Jänner 2010 der Antrag auf Konkurseröffnung gestellt werden müssen.

Trotz des bereits sehr eingeschränkten finanziellen Rahmens habe im Jahr 2009 dem zu Grunde liegenden Abgabenkonto ca. Euro 112.000,00 zugeführt werden können. Selbst in den Monaten Oktober bis Dezember 2009 seien ca. Euro 13.700,00 auf das Abgabenkonto einbezahlt worden. In diesem Zeitraum hätten bereits etliche andere Gläubiger auf Zahlungen warten müssen.

Im Zeitraum Oktober bis Dezember 2009 habe seitens des Masseverwalters keine zusätzliche Gläubigerbevorzugung festgestellt werden können. Die offensichtlichen Gläubigerbegünstigungen seien seitens des Masseverwalters zurückgefördert und der Masse zugeführt worden.

Auf Grund der obigen Ausführung sei von einer Schlechterstellung der Finanzbehörde in keiner Weise auszugehen. In Anbetracht des bereits angeführten allgemeinen schwierigen Umfelds der Jahre 2008 und 2009 hätten die Gläubiger bis zum Scheitern der Finanzierungsgespräche großteils gleichmäßig bedient werden können.

Nach dem Scheitern der Finanzierungsgespräche seien kaum mehr Zahlungen möglich gewesen und auch in diesem Zeitraum sei das Abgabenkonto bei der Finanzbehörde bedient worden. Als Dokumentation dieser sehr schwierigen Verhandlungen mit dem Kreditinstitut werde diesem Schreiben die Minderung des Kreditobligos am Girokonto dargelegt.

Mit Bescheid vom 4. März 2013 wurde der Bf. gemäß § 9 Abs. 1 BAO iVm § 80 BAO als Geschäftsführer der B-GmbH für Abgaben in der Höhe von Euro 142.321,67, nämlich

Abgabe	Betrag	Fälligkeit
Dienstgeberbeitrag 2005	268,34	15. 01. 2006
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 2005	25,05	15. 01. 2006
Dienstgeberbeitrag 2006	309,31	15. 01. 2007
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 2006	28,87	15. 01. 2007
Dienstgeberbeitrag 2007	145,32	15. 01. 2008
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 2007	13,56	15. 01. 2008
Dienstgeberbeitrag 2008	417,91	15. 01. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 2008	38,08	15. 01. 2009

Umsatzsteuer 03/2009	24.798,50	15. 05. 2009
Umsatzsteuer 04/2009	12.462,02	15. 06. 2009
Dienstgeberbeitrag 05/2009	753,91	15. 06. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 05/2009	67,01	15. 06. 2009
Umsatzsteuer 05/2009	30.848,97	15. 07. 2009
Dienstgeberbeitrag 06/2009	1.341,80	15. 07. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 06/2009	119,27	15. 07. 2009
Umsatzsteuer 06/2009	7.099,76	16. 08. 2009
Dienstgeberbeitrag 07/2009	849,60	16. 08. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 07/2009	75,52	16. 08. 2009
Umsatzsteuer 07/2009	5.802,90	15. 09. 2009
Dienstgeberbeitrag 08/2009	746,53	15. 09. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 08/2009	66,36	15. 09. 2009
Umsatzsteuer 08/2009	7.774,49	15. 10. 2009
Dienstgeberbeitrag 09/2009	762,62	15. 10. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 09/2009	67,79	15. 10. 2009
Umsatzsteuer 09/2009	24.531,64	15. 11. 2009
Dienstgeberbeitrag 10/2009	760,46	15. 11. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 10/2009	67,60	15. 11. 2009
Umsatzsteuer 10/2009	20.582,77	15. 12. 2009
Dienstgeberbeitrag 11/2009	1.373,61	15. 12. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 11/2009	12,10	15. 12. 2009

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 10. April 2013 rechtzeitig eingebrochenen Berufung (nunmehr Bescheidbeschwerde) wandte der Bf. ein, dass er gemäß § 80 BAO auf Grund der

Tätigkeit als Geschäftsführer verpflichtet sei, sämtliche Vermögensgegenstände so zu verwalten, dass sämtliche Zahlungsverpflichtungen bedient werden könnten. Sollte dies auf Grund etwaiger Vorfälle nicht mehr der Fall sein, sei der Geschäftsführer angehalten, gemäß der Konkursordnung zu prüfen, ob Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung vorliege. Sollte sich bei dieser Prüfung herausstellen, dass eine Befriedigung der Gläubiger nicht möglich sei, sei er in einer Sanierungsfrist von maximal 60 Tagen angehalten, ein etwaiges Insolvenzverfahren einzuleiten.

Im vorliegenden Akte seien die Verhandlungen mit dem Kreditinstitut sehr früh begonnen worden. Da aber der Ausgang bis zum Oktober 2009 noch als sehr positiv habe eingestuft werden können, liege im vorliegenden Fall bis zum Oktober 2009 keine Zahlungsunfähigkeit vor. In diesem Zeitraum könne es sich nur um Zahlungsstockungen handeln, da sämtliche Lieferanten und Behörden laufend, wenn auch nicht im vollen Umfang bedient worden seien.

Zur Erläuterung der Zahlungsströme lege er der Berufung eine Aufgliederung der Mittelflüsse bei. In dieser Zusammenstellung seien sämtliche Zahlungsströme der Betriebsgirokonten und Kassen dargelegt.

Auf Grund der gescheiterten Finanzierungsgespräche sei seitens des Bf. im Rahmen der gesetzlichen Frist von 60 Tagen das Insolvenzverfahren eingeleitet worden. Wie schon im Schreiben vom 30. November 2012 erwähnt, habe seitens des Bf. keine Gläubigerbegünstigung stattgefunden. Diese wäre schon seitens des Masseverwalters bemängelt und sogar rückgängig gemacht worden.

Wie der Behörde bereits bekannt sei, seien in der wirtschaftlich schwierigen Zeit 2008 und 2009 sämtliche Lohnsteuern von Dienstnehmern der Behörde bezahlt worden. Da die wirtschaftliche Lage des Unternehmens in den Jahren 2008 und 2009 sehr angespannt gewesen sei, seien sehr viele Geschäfte als Zug-um-Zug-Geschäfte abgewickelt worden. Der Ordnung halber teile der Bf. der Behörde mit, dass in der vorliegenden Branche sehr viele Geschäfte Zug-um-Zug abgewickelt würden, da nur dadurch ein rechtlicher Übergang der gehandelten Gegenstände sofort vollzogen sei.

Seines Erachtens liege keine Konkursverschleppung vor und sei auch keine Gläubigerbegünstigung anzunehmen.

Abschließend beantragte der Bf. die Festsetzung eines Erörterungstermines und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 30. Juli 2013 wurde der Berufung (nunmehr Bescheidbeschwerde) teilweise stattgegeben und die Haftung auf nachstehende Abgaben im Ausmaß von Euro 127.602,55 herabgesetzt:

Abgabe	Betrag	Fälligkeit
Umsatzsteuer 03/2009	22.430,24	15. 05. 2009
Umsatzsteuer 04/2009	11.271,90	15. 06. 2009

Dienstgeberbeitrag 05/2009	681,91	15. 06. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 05/2009	60,61	15. 06. 2009
Umsatzsteuer 05/2009	29.902,89	15. 07. 2009
Dienstgeberbeitrag 06/2009	1.213,66	15. 07. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 06/2009	107,88	15. 07. 2009
Umsatzsteuer 06/2009	6.421,73	16. 08. 2009
Dienstgeberbeitrag 07/2009	768,46	16. 08. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 07/2009	68,31	16. 08. 2009
Umsatzsteuer 07/2009	5.248,72	15. 09. 2009
Dienstgeberbeitrag 08/2009	675,24	15. 09. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 08/2009	60,02	15. 09. 2009
Umsatzsteuer 08/2009	7.032,03	15. 10. 2009
Dienstgeberbeitrag 09/2009	689,79	15. 10. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 09/2009	61,32	15. 10. 2009
Umsatzsteuer 09/2009	22.188,87	15. 11. 2009
Dienstgeberbeitrag 10/2009	687,84	15. 11. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 10/2009	61,14	15. 11. 2009
Umsatzsteuer 10/2009	18.617,12	15. 12. 2009
Dienstgeberbeitrag 11/2009	1.242,43	15. 12. 2009
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 11/2009	110,44	15. 12. 2009

Begründend wurde vorgebracht, dass das Vorliegen einer schuldhaften Pflichtverletzung vom Bf. damit bestritten werde, dass im Haftungszeitraum keine ausreichenden Mittel zur Verfügung gestanden seien, um die gegenständlichen Abgaben im vollen Umfang zu entrichten. Aus den vorgelegten Unterlagen (Aufgliederung der Mittelflüsse) und dem Vorbringen des Bf. ergebe sich, dass im Haftungszeitraum sowohl Zahlungen eingegangen als auch Zahlungen geleistet bzw. Überweisungen durchgeführt worden seien.

Eine anteilige Verwendung der vorhandenen Mittel für die Begleichung aller Verbindlichkeiten bzw. die Gleichbehandlung der Abgabenbehörde sei aus den vorgelegten Unterlagen nicht ableitbar. Der Nachweis der Gleichbehandlung in Bezug auf die Entrichtung der fälligen Abgabenforderungen im Haftungszeitraum bzw. der anteiligen Zahlung der anwachsenden Abgabenverbindlichkeiten sei hiermit nicht erbracht worden.

Insoweit den uneinbringlichen Abgabenansprüchen Abgabenbescheide vorangegangen seien, die dem Bf. nicht spätestens mit dem angefochtenen Haftungsbescheid mitgeteilt worden seien, sei dem Begehren jedoch stattzugeben. Die Haftungsinanspruchnahme für die mit Bescheiden vom 2. Dezember 2009 vorgeschriebenen Nachforderungen an Dienstgeberbeiträgen und Zuschlägen zu den Dienstgeberbeiträgen 2005-2008 werde daher aufgehoben.

Weiters seien die im Haftungsbescheid ausgewiesenen Abgaben um die im Konkursverfahren der Primärschuldnerin festgesetzte Quote von 9,55 % zu reduzieren, sodass sich die im Spruch angeführten Abgabenbeträge ergeben würden.

Fristgerecht beantragte der Bf. mit Schreiben vom 27. August 2013 die Vorlage der Berufung (nunmehr Bescheidbeschwerde) zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz (nunmehr durch das Bundesfinanzgericht) und brachte ergänzend vor, dass aus den vorgelegten Aufstellungen hervorgehe, dass im Jahr 2009 die Verbindlichkeiten beim Finanzamt zu 72,98 %, die Verbindlichkeiten gegenüber der Gebietskrankenkasse mit 84,75 % und die Verbindlichkeiten gegenüber den Lieferanten mit 48,54 % getilgt worden seien. Durchschnittlich seien daher die Verbindlichkeiten mit 68,75 % bedient worden, die Verbindlichkeiten beim Finanzamt demgemäß über dem Durchschnitt. Von einer Ungleichbehandlung könne daher überhaupt keine Rede sein. Der Haftungsbescheid wäre daher zu Unrecht erlassen worden.

In Beantwortung eines Ersuchens des Bundesfinanzgerichtes um Erbringung eines Gleichbehandlungsnachweises gab der Bf. mit Schreiben vom 10. Juni 2014 folgenden Liquiditätsstatus bekannt:

Vorhandene liquide Mittel	1.794.301,76
Gesamte Schulden inklusive Zug-um-Zug-Geschäfte	2.458.514,38
Gesamtquote	72,98 %
Entrichtung am Abgabenkonto	106.032,17
Gesamte Abgabenschulden	343.967,07
Abgabenquote	30,83 %
Ungleichbehandlung	42,16 %

Dazu nahm das Finanzamt Stellung, wobei die Abgabenzahlungsquote, basierend auf Abgabenverbindlichkeiten von Euro 200.311,98 und Entrichtungen und sonstige Gutschriften von Euro 49.568,57 im Zeitraum 15. Mai 2009 bis 18. Jänner 2010, abweichend zur Ermittlung durch den Bf. mit 24,75 % berechnet wurde.

In der am 18. September 2014 durchgeführten mündlichen Verhandlung verwiesen sowohl der steuerliche Vertreter des Bf. als auch die Amtsbeauftragte auf ihr bisheriges Vorbringen und insbesondere auf die Berechnungen der Gleichbehandlung.

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

*Die am 31. Dezember 2013 bei dem unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen und Devolutionsanträge sind gemäß § 323 Abs. 38 BAO vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen. Solche Verfahren betreffende Anbringen wirken mit 1. Jänner 2014 auch gegenüber dem Bundesfinanzgericht.*

*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 eingebbracht 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.*

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 in Höhe von 90,45 % fest, da mit Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom Datum-1 der über das Vermögen der B-GmbH am Datum-2 eröffnete Konkurs nach Verteilung einer Quote von 9,55 % aufgehoben wurde.

Unbestritten ist auch, dass dem Bf. als Geschäftsführer der genannten Gesellschaft die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft oblag. Insbesondere ist im Rahmen dieser Verpflichtung für die rechtzeitige und vollständige Entrichtung der Abgaben Sorge zu tragen.

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).

Aus dem Vorbringen des Bf. hinsichtlich der Verhandlungen mit dem Kreditinstitut lässt sich nichts gewinnen, da es für die Haftung nach § 9 BAO ohne Bedeutung ist, ob den Vertreter ein Verschulden am Eintritt der Zahlungsunfähigkeit trifft (VwGH 20.9.1996, 94/17/0420).

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).

Im gegenständlichen Fall bringt der Bf. jedoch keine triftigen Gründe, aus denen ihm die Erfüllung seiner abgabenrechtlichen Pflichten unmöglich gewesen wäre, vor. Insbesondere wurde nicht behauptet, dass dem Bf. keine Mittel zur Entrichtung der haftungsgegenständlichen Abgaben zur Verfügung gestanden wären.

Am Bf., dem als Geschäftsführer der Primärschuldnerin ausreichend Einblick in die Gebarung zustand, war es gelegen, 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).

Dem Einwand der bereits vom Masseverwalter geprüften Gleichbehandlung ist zu entgegnen, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 15.12.2004, 2004/13/0146) der Geschäftsführer die dem Abgabengläubiger gegenüber bestehende Pflicht zur zumindest anteiligen Tilgung der Abgabenforderungen auch verletzt, wenn er das Gebot quotenmäßiger Befriedigung der offenen Forderungen insoweit nicht beachtet, als er keinem der Gesellschaftsgläubiger auch nur anteilig Zahlung leistet. Da in einer Gleichbehandlung der Abgabenschulden nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 29.12.2004, 2000/15/0168) keine im "status kridae" unzulässige Gläubigerbevorzugung gesehen werden kann, erweist sich auch der Hinweis auf eine allfällige Anfechtung als nicht zielführend (UFS 27.11.2008, RV/3021#W/07).

Aus dem Vorliegen eines Anfechtungstatbestandes im Sinne der Konkursordnung ergibt sich keineswegs zwingend, dass der zur Haftung herangezogene Geschäftsführer die Abgabenbehörde insgesamt bevorzugt befriedigt hat. Die Anfechtungsbestimmungen der Konkursordnung richten sich vor allem gegen kurz vor der Konkureröffnung (vgl. die Frist von 60 Tagen gemäß § 30 Abs. 1 KO) vorgenommene Vermögensverschiebungen zu Gunsten einzelner Gläubiger. Dass durch derartige, der Anfechtung unterliegende Zahlungen an die Abgabenbehörde in der Vergangenheit gelegene und vom Vertreter zu verantwortende Versäumnisse bei der zeitgerechten Abgabenentrichtung nicht beseitigt werden können, liegt auf der Hand. Andernfalls läge es im Belieben des Vertreters, sich durch die Verwirklichung eines einzelnen Anfechtungstatbestandes jeder abgabenrechtlichen Geschäftsführerhaftung zu entledigen (VwGH 16.9.2003, 2000/14/0162).

Ob bzw. inwieweit von den Vertretern geleistete Zahlungen nach den Bestimmungen des § 12, des § 30 und des § 31 KO wegen Begünstigung von Gläubigern rechtsunwirksam bzw. anfechtbar gewesen wären, ist - wie dies auch schon die bisherige Rechtsprechung zum Ausdruck gebracht hat - im Haftungsverfahren nicht zu prüfen. Die im Haftungsverfahren zu beantwortende Frage, ob der Abgabengläubiger gegenüber anderen Gläubigern nicht benachteiligt wurde, bleibt davon unberührt (VwGH 26.5.2004, 2001/08/0043).

Weist der Haftungspflichtige nach, welcher Betrag bei anteilmäßiger Befriedigung der Forderungen an die Abgabenbehörde abzuführen gewesen wäre, dann haftet er nur für die Differenz zwischen diesem und dem tatsächlich bezahlten Betrag. Tritt der Vertreter diesen Nachweis nicht an, dann kann ihm die uneinbringliche Abgabe zur Gänze vorgeschrieben werden (VwGH 28.9.2004, 2001/14/0176).

Den im Rahmen der besonderen Behauptungs- und Konkretisierungspflicht zur Feststellung des für die aliquote Erfüllung der Abgabenschuld zur Verfügung stehenden Teiles vom Gesamtbetrag der liquiden Mittel geforderte Liquiditätsstatus - in Form einer Gegenüberstellung von liquiden Mitteln und Verbindlichkeiten zum jeweiligen Fälligkeitstag der haftungsgegenständlichen Abgaben, wobei es auf die Abgabenverbindlichkeiten einerseits und die Summe der übrigen Verbindlichkeiten andererseits ankommt - hat der Bf. auch ordnungsgemäß aufgestellt, wobei der Berechnung jedoch nachgewiesenermaßen anhand des Abgabenkontos eine Abgabenquote von 24,75 % zu Grunde gelegt wurde, sodass eine Beschränkung der Haftung auf die Benachteiligung von 48,23 % in Betracht kommt.

Hinsichtlich der haftungsgegenständlichen Lohnabgaben 2005-2008 war festzustellen, dass diesen Abgaben Festsetzungsbescheide zu Grunde liegen, die dem Bf. seitens des Finanzamtes nicht spätestens mit dem Haftungsbescheid übermittelt wurden. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist damit aber mangels Berufungsmöglichkeit nach § 248 BAO eine Haftungsinanspruchnahme für diese Abgaben ausgeschlossen, da ein Mangel des Verfahrens vorliegt, der im Verfahren über die Berufung gegen den

Haftungsbescheid nicht sanierbar ist. Laut VwGH ist die Haftungsinanspruchnahme für diese Abgaben aus diesem Grund aufzuheben (VwGH 24.2.2010, 2005/13/0145).

Infolge der schuldhaften Pflichtverletzung durch den Bf. 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 Bf. als Haftungspflichtiger für die nachstehenden Abgabenschuldigkeiten der B-GmbH im Ausmaß von nunmehr Euro 62.456,25 zu Recht:

<i>Abgabe</i>	<i>Betrag</i>	<i>Davon Benach- teiligungsquote von 48,23 %</i>	<i>Abzüglich Konkursquote von 9,55 %</i>
Umsatzsteuer 03/2009	24.798,50	11.960,32	10.818,11
Umsatzsteuer 04/2009	12.462,02	6.010,43	5.436,44
Dienstgeberbeitrag 05/2009	753,91	363,61	328,89
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 05/2009	67,01	32,32	29,23
Umsatzsteuer 05/2009	30.848,97	14.878,46	13.457,57
Dienstgeberbeitrag 06/2009	1.341,80	647,15	585,35
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 06/2009	119,27	57,52	52,03
Umsatzsteuer 06/2009	7.099,76	3.424,21	3.097,20
Dienstgeberbeitrag 07/2009	849,60	409,76	370,63
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 07/2009	75,52	36,42	32,94
Umsatzsteuer 07/2009	5.802,90	2.798,74	2.531,46
Dienstgeberbeitrag 08/2009	746,53	360,05	325,67

Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 08/2009	66,36	32,01	30,09
Umsatzsteuer 08/2009	7.774,49	3.749,64	3.525,03
Dienstgeberbeitrag 09/2009	762,62	367,81	345,78
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 09/2009	67,79	32,70	30,74
Umsatzsteuer 09/2009	24.531,64	11.831,61	11.122,90
Dienstgeberbeitrag 10/2009	760,46	366,77	344,80
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 10/2009	67,60	32,60	30,65
Umsatzsteuer 10/2009	20.582,77	9.927,07	9.332,44
Dienstgeberbeitrag 11/2009	1.373,61	662,49	622,81
Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 11/2009	12,10	5,84	5,49

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 30. September 2014