



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 17. Jänner 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden Mödling vom 11. Jänner 2005 betreffend Haftung gemäß § 11 BAO im Beisein der Schriftführerin Edith Madlberger nach der am 12. Jänner 2006 in 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 7, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 16. Oktober 1998 wurde der Berufungswerber (Bw.) schuldig erkannt, als Geschäftsführer der GmbH vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate Jänner bis Dezember 1993 in Höhe von ATS 12.610,00, Jänner bis Dezember 1994 in Höhe von ATS 14.136,00, Jänner bis Dezember 1995 in Höhe von ATS 290.000,00 und ATS 677.771,00 sowie Jänner bis Dezember 1996 in Höhe von ATS 406.654,00 wissentlich bewirkt zu haben. Der Bw. wurde darin zur Zahlung einer Geldstrafe von ATS 700.000,00 sowie einer Ersatzfreiheitsstrafe im Falle der Uneinbringlichkeit von zwei Monaten verurteilt. Das im Instanzenzug angerufene Oberlandesgericht Wien bestätigte mit Erkenntnis vom 15. Februar 1999 im Wesentlichen den Spruch des erstinstanzlichen Strafurteils.

Der mit Beschluss des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 7. Mai 2003 über das Vermögen der GmbH eröffnete Konkurs wurde nach Verteilung einer Konkursquote von 4,7% am 27. August 2004 aufgehoben.

Am 4. August 2004 erging an den Bw. ein Vorhalt zur Klärung, was ihn daran gehindert hätte, für die Entrichtung der Abgaben der Gesellschaft aus deren Vermögen und laufenden Einnahmen zu sorgen, der Verwendung der Einnahmen, des Ausmaßes der Befriedigung der Gläubiger sowie seiner wirtschaftlichen Verhältnisse. Dabei verwies das Finanzamt auf die Bestimmungen der §§ 9 und 80 BAO, wonach der Bw. als Geschäftsführer der GmbH verpflichtet gewesen wäre, dafür zu sorgen, dass die Abgaben der Gesellschaft aus deren Mittel entrichtet werden würden.

Mit Schreiben vom 3. Dezember 2004 brachte der Bw. in Beantwortung des Vorhaltes vor, dass das Finanzamt seinerzeit am 24. Juli 2001 dem erbetenen außergerichtlichen Ausgleich unter Nachlass von 60% der aushaftenden Abgabenverbindlichkeiten (ATS 977.306,00) zugestimmt hätte. Allerdings wäre damit auch eine Auflage verbunden gewesen, nämlich die Einhaltung der laufenden Zahlungsverpflichtungen in den folgenden zwei Jahren. Da dies der Gesellschaft jedoch nicht gelungen wäre, wäre im Jahr 2002 das endgültige Aus in Form der Konkursöffnung gekommen.

Auf Grund der Nichteinhaltung der Vereinbarung hätte nun die Behörde die alten Verbindlichkeiten (Nachlass) wiederaufleben lassen. Die Gesellschaft hätte demnach jetzt Rückstände zu erläutern, die seinerzeit bei der Abhandlung des außergerichtlichen Ausgleiches besprochen und dargelegt worden wären. Das Amt hätte zu dieser Zeit alle Unterlagen abverlangt, die notwendig gewesen wären, um beurteilen zu können, ob die Bedürftigkeit gegeben gewesen wäre und gleichermaßen keine anderen Gläubiger bevorzugt behandelt worden wären. Wenn nun diese Rückstände jetzt herangezogen werden würden, um eine mögliche Haftung des Geschäftsführers zu überlegen, werde auf den seinerzeit recht umfangreichen Schriftverkehr verwiesen, der Beweis genug sein dürfte, zu beweisen, dass der Geschäftsführer niemanden bevorzugt behandelt hätte, weshalb die Nachsicht auch gewährt worden wäre.

Bedingt durch die große Konkurrenz und den damit verbundenen Preiskampf sowie auch der hohen Kosten hätte sich nach Ausgleichsgewährung die Situation dramatisch zugespitzt und die seinerzeit erhoffte Erholung und Konsolidierung nicht stattgefunden. Durch weiteren Umsatzrückgang und der damit nicht gleichzeitig verbundenen Kostenreduktion wäre von diversen Gläubigern der Konkursantrag gestellt und letztendlich die Firma dadurch endgültig geschlossen worden. Laut den vorgelegten Bilanzen wäre auch nach Konkursantrag erkennbar gewesen, dass kein Gläubiger bevorzugt behandelt worden wäre, was sich im Detail auch aus der geführten Buchhaltung ergeben würde.

Zur wirtschaftlichen Situation führte der Bw. aus, dass er eine Pension beziehen und auch seine Ehegattin ein ausreichendes Einkommen erhalten würde.

Mit Bescheid vom 11. Jänner 2005 wurde der Bw. gemäß § 11 BAO für Abgaben der GmbH, nämlich Umsatzsteuer 1995 in der Höhe von € 60.437,23, zur Haftung herangezogen, da der Inanspruchnahme ein rechtskräftiges Urteil zugrundeliegen würde.

Dagegen er hob der Bw. am 17. Jänner 2005 die Berufung und brachte vor, dass die seinerzeit nicht bezahlte Umsatzsteuer 1995 auf Grund eines außergerichtlichen Ausgleiches, der vom Finanzamt gebilligt worden wäre, sukzessive entrichtet worden wäre. Bedingt durch Kundenausfälle und zu hohe Kosten wäre die Firma zwei Jahre danach trotzdem in Konkurs geraten, weshalb die vereinbarten Zahlungen nicht mehr durchgeführt werden können.

Die Verurteilung wäre zwar zu Recht vorgenommen worden, jedoch wäre der Schaden, der kurzfristig entstanden wäre, sukzessive wieder abgebaut worden. Bedingt durch den Konkurs, den keiner hätte voraussehen können, wäre die Schadenswiedergutmachung zum Teil verhindert worden, jedoch ohne Einwirkung des Bw., der vereinbarungsgemäß tatsächlich die Zahlungen laufend geleistet hätte. Der Bw. ersuchte daher um Abstandnahme von seiner Haftung.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 7. Februar 2005 wies das Finanzamt die Berufung ab und führte begründend aus, dass gemäß § 11 BAO bei vorsätzlichen Finanzvergehen rechtskräftig verurteilte Täter und andere an der Tat Beteiligte für den Betrag, um den die Abgaben verkürzt worden wären, haften würden, wenn sie nicht selbst abgabepflichtig wären. Einzige Tatbestandsvoraussetzung der Haftungsbestimmung des § 11 BAO wäre daher die rechtskräftige Verurteilung wegen eines vorsätzlichen Finanzvergehens. Im gegenständlichen Fall wäre die Haftungsinanspruchnahme mit den rechtskräftigen Urteilen des Landesgerichts Wiener Neustadt und des Oberlandesgerichtes Wien begründet.

Im Rahmen der Ermessensübung gemäß § 20 BAO wäre in diesem Fall zu berücksichtigen, dass die gegenständlichen Abgabenverbindlichkeiten bei der Primärschuldnerin nicht mehr hätten eingebbracht werden können, zumal nach Eröffnung des Konkursverfahrens am 7. Mai 2003 das gemeinschuldnerische Unternehmen mit 20. Mai 2003 geschlossen und der Konkurs mit Beschluss vom 27. August 2004 aufgehoben worden wäre.

Im gegenständlichen Fall wäre daher dem Interesse der Allgemeinheit an der Abgaben einhebung zweifelsfrei der Vorzug gegenüber dem Interesse des Bw., nicht zur Haftung herangezogen zu werden, zu geben.

Mit Schreiben vom 24. Februar 2005 beantragte der Bw. die Vorlage der Berufung zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und ersuchte um persönliche Vorsprache. Begründend wurde ergänzend ausgeführt, dass im Rahmen der Ermessensübung zu berücksichtigen wäre, dass die seinerzeitige Vereinbarung mit der Finanzverwaltung bezüglich des außergerichtlichen Ausgleiches nach wie vor Gültigkeit haben müsse, auch

wenn durch unglückselige Umstände die Vereinbarung, die bis zuletzt eingehalten worden wäre, nicht zu 100% hätte umgesetzt werden können. Durch die Vereinbarung und die Einhaltung der Zahlungsverpflichtungen hätte die Primärschuldnerin ihre Schuld getilgt, weshalb dem Geschäftsführer nicht angelastet werden könnte, dass durch den Konkurs, der weder gewollt gewesen noch gezielt zustande gekommen wäre, die Vereinbarung nicht zur Gänze eingehalten worden wäre. Der Bw. vertrat dazu die Ansicht, dass ein mögliches Konkursverfahren auch von der Abgabenbehörde nicht in Erwägung gezogen worden wäre, da sie ansonsten dementsprechende Vereinbarungen für diesen Fall getroffen hätte.

Nach der Rechtsmeinung des Bw. hätte die Vereinbarung weiterhin Geltung und wäre einzig und allein durch den Konkurs unterbrochen worden, was dem Bw. aber nicht angelastet werden könnte. Auf Grund der getroffenen und grundsätzlich eingehaltenen Vereinbarungen wäre ein Durchgriffsrecht nicht mehr möglich, da sich ja ansonsten die mit der Finanzverwaltung getroffenen Vereinbarungen ad absurdum führen würden.

In der am 12. Jänner 2006 durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung brachte der Bw. ergänzend vor, dass die Inanspruchnahme zur Haftung nach § 11 BAO im Ermessen der Behörde liegen würde, weshalb die bisherigen Zahlungen zu berücksichtigen wären. Im laufenden Geschäftsbetrieb wären alle vereinbarten Quoten entrichtet worden. Er hätte auch alles versucht, die seinerzeitige Vereinbarung zu erfüllen, da die im Vergleich zu den geleisteten Zahlungen geringfügig aushaftenden Umsatzsteuervorauszahlungen nur durch widrige Umstände nicht entrichtet worden wären, der Konkurs nicht beabsichtigt gewesen und für die Entrichtung der Quote ein Bankkredit privat übernommen worden wäre. Diese Umstände wären auch für die Frage des Verschuldensausmaßes zu berücksichtigen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 11 BAO haften bei vorsätzlichen Finanzvergehen rechtskräftig verurteilte Täter und andere an der Tat Beteiligte, wenn sie nicht selbst abgabepflichtig sind, für den Betrag, um den die Abgaben verkürzt wurden.

Einige Tatbestandsvoraussetzung der Haftungsbestimmung des § 11 BAO ist die rechtskräftige Verurteilung wegen eines vorsätzlichen Finanzvergehens.

Im gegenständlichen Fall wurde der Bw. mit Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 16. Oktober 1998 wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 FinStrG zu einer Geldstrafe von ATS 700.000,00 sowie einer Ersatzfreiheitsstrafe im Falle der Uneinbringlichkeit von zwei Monaten verurteilt, weil er als Geschäftsführer der GmbH vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung an Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate Jänner bis Dezember 1993 in Höhe von ATS 12.610,00, Jänner bis Dezember 1994 in

Höhe von ATS 14.136,00, Jänner bis Dezember 1995 in Höhe von ATS 290.000,00 und ATS 677.771,00 sowie Jänner bis Dezember 1996 in Höhe von ATS 406.654,00 wissentlich bewirkt hat. Diese Verurteilung erwuchs auf Grund des den Spruch bestätigenden Erkenntnisses des Oberlandesgerichtes Wien vom 15. Februar 1999 in Rechtskraft.

Die Voraussetzung für eine Haftungsinanspruchnahme gemäß § 11 BAO ist daher zweifelsfrei erfüllt.

Sämtliche Berufungsausführungen des Bw. dahingehend, dass seinerzeit eine Vereinbarung hinsichtlich eines außergerichtlichen Ausgleiches zwischen der Primärschuldnerin und der Abgabenbehörde erster Instanz getroffen worden und somit die Schuld getilgt wäre, zielen darauf ab, die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgabe mangels Bestehens einer Zahlungsverpflichtung bei der Primärschuldnerin zu bestreiten.

Es bestehen daher Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Haftenden und der Abgabenbehörde darüber, ob und inwieweit eine Zahlungsverpflichtung durch Erfüllung eines bestimmten Tilgungstatbestandes erloschen ist, die jedoch nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht im Haftungsverfahren, sondern in einem durch einen Antrag auf Erlassung eines Abrechnungsbescheides gemäß § 216 BAO ausgelösten Verfahren zu entscheiden sind (VwGH 26.1.1999, 98/14/0154).

Lediglich informativ wird dazu festgestellt, dass dem Vorbringen des Bw., dass durch die Erfüllung des am 18. Dezember 2000 von der Abgabenbehörde angenommenen dahingehenden Ausgleichsvorschlages, nach Zahlung einer 40%igen Quote in zwei Teilbeträgen bis längstens 31. März 2001 unter Entrichtung aller neu hinzukommenden Abgabenverbindlichkeiten 60% des aushaftenden Abgaberrückstandes zu löschen, entgegenzuhalten ist, dass entgegen der Ansicht des Bw. dieser außergerichtliche Ausgleich nicht erfüllt wurde, da zwar die vereinbarten Quotenzahlungen, nicht jedoch sämtliche Selbstbemessungsabgaben, deren rechtzeitige und vollständige Bezahlung die wesentliche Voraussetzung für die Erfüllung des Ausgleiches und Abschreibung des verbleibenden Rückstandes bildet, entrichtet wurden.

Selbst wenn man der Rechtsansicht des Bw. folgen würde, dass die restliche Abgabenschuld durch die Entrichtung der vereinbarten Quote bereits getilgt wäre, kommt man zu keinem anderen Ergebnis. Durch die bescheidmäßig zu erfolgende Löschung gemäß § 235 BAO erlischt zwar unzweifelhaft der Abgabenanspruch, weshalb diesfalls auch keine Haftung mehr geltend gemacht werden kann. Allerdings vermag das Berufungsvorbringen des Bw. dennoch keine Rechtswidrigkeit der Geltendmachung der Haftung aufzuzeigen, weil die haftungsgegenständlichen Abgabe in Wirklichkeit aber nicht gelöscht, sondern lediglich deren Einbringung ausgesetzt wurde.

Im Rahmen der Ermessensübung gemäß § 20 BAO ist im gegenständlichen Fall zu berücksichtigen, dass die gegenständlichen Abgabenverbindlichkeiten bei der Primärschuldnerin GmbH nicht mehr eingebracht werden können, da nach Eröffnung des Konkursverfahrens am 7. Mai 2003 das gemeinschuldnerische Unternehmen geschlossen wurde und der Konkurs mit Beschluss vom 27. August 2004 nach Verteilung des Massevermögens aufgehoben wurde.

Aus dem Vorbringen des Bw., dass für das Ermessen die auch im Vergleich zu den geleisteten Zahlungen geringfügig aushaftenden Umsatzsteuervorauszahlungen, die nur durch widrige Umstände nicht entrichtet worden wären, zu berücksichtigen wären, lässt sich nichts gewinnen, da die Zahlung der laufenden Abgaben eben Bedingung für den außergerichtlichen Ausgleich war. Auch muss dem Argument, dass diese Abgaben nur durch den Konkurs nicht hätten entrichtet werden können, entgegengehalten werden, dass der zweijährige Beobachtungszeitraum am 18. Dezember 2002 geendet hatte, das Konkursverfahren jedoch erst am 7. Mai 2003 eröffnet wurde.

Der vom Bw. geltend gemachte Umstand, dass er für die Errichtung der Quote ein Bankkredit privat übernommen worden wäre, steht in keinem erkennbaren Zusammenhang mit der Geltendmachung der Haftung (VwGH 25.6.1990, 89/15/0067). Soweit der Bw. damit zum Ausdruck bringen will, dass die belangte Behörde von der Uneinbringlichkeit der geltend gemachten Verbindlichkeiten bei ihm ausgehen hätte müssen, weshalb die Heranziehung zur Haftung in Ausübung des Ermessens nicht zweckmäßig sei, ist er darauf hinzuweisen, dass die allfällige derzeitige Uneinbringlichkeit nicht ausschließt, dass künftig neu hervor gekommenes Vermögen oder künftig erzielte Einkünfte zur Einbringlichkeit führen können (VwGH 28.11.2002, 97/13/0177).

Es ist daher im gegenständlichen Fall dem Interesse der Allgemeinheit an der Abgabeneinhebung zweifelsfrei der Vorzug zu geben gegenüber dem Interesse des Bw. nicht zur Haftung in Anspruch genommen zu werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 12. Jänner 2006