



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Senat 10

GZ. RV/0897-W/10

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vertreten durch HE, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf vom 29. Juli 2009 betreffend Haftung gemäß § 9 BAO entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Haftungsbescheid vom 29. Juli 2009 nahm das Finanzamt den Berufungswerber (Bw) als Haftungspflichtigen gemäß § 9 Abs. 1 BAO für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der L-GmbH im Ausmaß von € 14.870,87 in Anspruch.

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Bw aus, dass die L-GmbH am 2. September 2008 mit Notariatsakt errichtet worden sei.

In der Folge sei diese GmbH bereits mit Vertrag vom 15. September 2008 an SK weiter verkauft worden. Aufgrund eines späteren Notariatstermins sei dieser Kaufvertrag am 20. November 2008 beurkundet worden.

Der Bw sei im verfahrensgegenständlichen Zeitraum ausschließlich im Krankenhaus S als Koch beschäftigt gewesen.

Der Bw beantrage daher, den angefochtenen Haftungsbescheid aufzuheben.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 2. September 2009 als unbegründet ab.

In dem dagegen eingebrochenen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz brachte der Bw ergänzend vor, dass er zwischen der Gesellschaftsgründung am 2. September 2008 und dem Verkauf der Gesellschaft am 15. September 2008 keinerlei Geschäftstätigkeit entwickelt habe. Es könnten daher auch keine diesbezüglichen Abgaben aufgelaufen sein.

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

*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 Bw als selbstständig vertretungsbefugtem Geschäftsführer der Abgabepflichtigen laut Eintragung im Firmenbuch von 18. September 2008 bis 19. September 2008 die Erfüllung der abgabenrechtlichen Pflichten der Gesellschaft oblag.

Die ebenfalls nicht bestrittene Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin steht spätestens mit Eintragung der amtswegigen Löschung der Firma im Firmenbuch am 17. Dezember 2010 fest.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Sache des Geschäftsführers einer GmbH, darzutun, weshalb er nicht Sorge dafür tragen konnte, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben nicht rechtzeitig entrichtet hat, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung angenommen werden darf. Diese den Geschäftsführer treffende Mitwirkungspflicht kann jedoch nicht so aufgefasst werden, dass die Abgabenbehörde jedweder Ermittlungspflicht entbunden wäre (vgl. VwGH 19.6.1989, 88/15/0089, 89/15/0038).

Laut Aktenlage wurden die haftungsgegenständlichen Lohnabgaben für 2008 mit Bescheiden vom 12. März 2009 im haftungsgegenständlichen Ausmaß festgesetzt, wobei als Fälligkeitstag laut Kontoauszug der 15. Jänner 2009 ausgewiesen ist.

Selbst wenn ein Teil dieser Abgabenbeträge (für September und Oktober) aufgrund der gesetzlichen Fälligkeit der Lohnabgaben im Zeitraum der Geschäftsführung des Bw durch ihn (seit 20. November 2008 vertrat SK die Gesellschaft als selbstständiger Geschäftsführer) abzuführen gewesen wäre, was mangels Vorlage der Akten nicht festgestellt werden kann, kann dem spärlichen Vorbringen des Bw, wonach er diese GmbH bereits mit Vertrag vom 15. September 2008 an SK verkauft habe und der Bw keinerlei Geschäftstätigkeit entwickelt habe, entnommen werden, dass der Bw an der Erfüllung dieser Pflicht durch den nachfolgenden Gesellschafter und Geschäftsführer wohl insofern gehindert wurde, als ihm die Aufnahme der Geschäftstätigkeit und Verwirklichung abgabenrechtlicher Tatbestände nicht zur Kenntnis gebracht wurde.

Ist ein Geschäftsführer an der ordnungsgemäßen Wahrnehmung seiner Obliegenheiten gehindert, so muss er nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 25.6.1990, 89/15/0159) entweder sofort die Behinderung seiner Funktion - allenfalls im Rechtsweg - abstellen oder seine Funktion niederlegen und als Geschäftsführer ausscheiden. Ob der Rücktritt "unverzüglich" erfolgte, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. Auch ein Zeitraum von nahezu drei Monaten zwischen der Bestellung zum Geschäftsführer und dessen Rücktritt wegen einer Behinderung in der Ausübung seiner Funktion schließt eine Beurteilung des Rücktrittes als "unverzüglich" nicht von vornherein aus, weil die Verpflichtung zum Rücktritt erst durch die Erkennbarkeit der Behinderung und der Ergebnislosigkeit der Bemühungen, diese zu beseitigen, ausgelöst wird. Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Juni 1989, 88/15/0089, 89/15/0038, kann dem Geschäftsführer aus der Nichtentrichtung von im Wesentlichen vor seiner Bestellung zum Geschäftsführer fällig gewordener Abgabenschulden keine schuldhafte Pflichtverletzung angelastet werden, wenn der Geschäftsführer auf Grund einer Behinderung an der Ausübung seiner Funktion schon zwei Monate nach Übernahme der Funktion diese zurückgelegt hat.

Da der Bw laut Firmenbuchauszug die am 18. September 2008 begonnene Funktion als Geschäftsführer lediglich bis 19. November 2008 ausgeübt hat, konnte ihm die Nichtentrichtung der haftungsgegenständlichen Abgabenschuldigkeiten schon aus diesem Grunde somit nicht zum Vorwurf gemacht werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 24. Mai 2012