

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Ramsauer Perner Holzinger, Rechtsanwälte, 5020 Salzburg, Rochusgasse 4, gegen den Haftungsbescheid gemäß § 9 iVm § 80 BAO des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 29. September 2002 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) war seit 1994 Geschäftsführer der G.GmbH. Am 27. Dezember 2000 beantragte die GmbH die Eröffnung des Konkurses über ihr Vermögen. Dieser Konkursantrag wurde vom Gericht mangels Vermögens abgewiesen.

In der Folge wurde bei der GmbH eine Lohnsteuerprüfung über den Zeitraum 1.1.1997 bis 31.12.2000 durchgeführt, bei der eine Nachforderung an Lohnabgaben, nämlich Lohnsteuer, Dienstgeberbeitrag (DB) und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ) für den Zeitraum Dezember 2000 in Höhe von € 3.137,21 festgesetzt wurde.

Mit Haftungsbescheid vom 26.9.2002 wurde der Bw. gemäß § 9 iVm § 80 BAO für diese Abgabenschuldigkeiten zur Haftung herangezogen. Dagegen wurde Berufung erhoben mit der Begründung, der Bw. habe als Geschäftsführer im inkriminierten Zeitraum aufgrund der Vermögenslosigkeit der GmbH keine Löhne und Gehälter mehr ausbezahlt. Daher sei er auch nicht verpflichtet gewesen, irgendwelche Abgaben, die nicht ausbezahlt Löhne betreffen, abzuliefern. Es sei für ihn nicht nachvollziehbar, wie das Finanzamt darauf komme, dass er im Dezember 2000 noch Löhne ausbezahlt habe. Er beantrage daher eine Stattgabe der

Berufung und eine ersatzlose Aufhebung des angefochtenen Bescheides bzw. in eventu eine Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung der Abgabensache an das Finanzamt zur Durchführung eines ordentlichen Ermittlungsverfahrens.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung als unbegründet ab und führte dazu aus, dass die Abgabenverbindlichkeiten Lohnabgaben für den Zeitraum 1.1.1997 – 31.12.2000 betreffen würden. Dies sei auch aus dem beiliegenden Prüfungs- und Nachschauauftrag und aus dem an die GmbH gerichteten Abgaben- und Haftungsbescheid ersichtlich. Diese Abgaben stellten das Prüfungsergebnis dar und seien nur aus verwaltungsökonomischen Gründen als Lohnabgaben 2000 gebucht worden.

Dagegen wurde ohne weitere Begründung der Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz gestellt.

Bei der Einsichtnahme in den Lohnsteuerprüfungsakt der G.GmbH durch den unabhängigen Finanzsenat wurde folgender Sachverhalt festgestellt: Die GmbH führte bis einschließlich November 2000 Lohnabgaben (Lohnsteuer, DB, DZ) ab. Der Prüfer berechnete laut den ihm vorgelegten Lohnkonten für das Jahr 2000 die entsprechenden Lohnabgaben, stellte sie den abgeführt Lohnabgaben für 2000 gegenüber und ermittelte so einen Differenzbetrag. Der Prüfbericht enthält den Vermerk: "Betrieb befindet sich per Dezember 2000 in Konkurs; letzter AN per 31.12.2000 abgemeldet; LSt, DB, DZ 12/2000 fehlt." Aus dem Lohnsteuerprüfungsakt geht nicht hervor, ob die Löhne für Dezember 2000 noch tatsächlich ausbezahlt wurden. Über Befragen erklärte der Lohnsteuerprüfer, dass er dazu keine Feststellungen getroffen habe. Eine telefonische Anfrage des unabhängigen Finanzsenates bei der Arbeiterkammer Salzburg ergab, dass einige Arbeitnehmer der G.GmbH Forderungen an den Insolvenz-Ausfallgeld-Fonds angemeldet haben.

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

Die in den §§ 80 ff. bezeichneten Vertreter haften 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 (§ 9 Abs. 1 BAO).

Die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen haben 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 (§ 80 Abs. 1 BAO).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die Geltendmachung der Haftung nach § 9 Abs. 1 BAO voraus, dass

- eine uneinbringliche Abgabenforderung gegen den Vertretenen besteht,
- der als Haftungspflichtiger in Frage kommende zum Personenkreis der §§ 80 ff BAO gehört,
- eine schuldhafte Verletzung abgabenrechtlicher Pflichten des Vertreters vorliegt,
- die Pflichtverletzung für die Uneinbringlichkeit ursächlich ist.

Der Arbeitgeber hat gemäß § 78 Abs. 1 EStG die Lohnsteuer des Arbeitnehmers bei jeder Lohnzahlung einzubehalten und gemäß § 79 Abs. 1 EStG die gesamte Lohnsteuer, die in einem Kalendermonat einzubehalten war, an das Finanzamt der Betriebsstätte abzuführen. Die Einbehaltung von Lohnsteuer steht grundsätzlich in untrennbarem Zusammenhang mit dem Zufließen von Arbeitslohn an den Arbeitnehmer (Quantschnigg/Schuch, ESt-Handbuch, § 78 TZ 1). Bei der Berechnung der Lohnsteuer und des DB kommt es immer darauf an, welcher Betrag dem Arbeitnehmer tatsächlich im Sinne des § 19 EStG zugeflossen ist. Denn im Einkommensteuerrecht ist eine ähnliche Regelung wie im Sozialversicherungsrecht unbekannt, wonach von den zustehenden (aber nicht zur Gänze ausgezahlten) Bezügen Beträge einzubehalten und abzuführen sind. Dies gilt auch im Konkursverfahren, dh., dass jene Beträge, die der Arbeitgeber wegen des eröffneten Konkursverfahrens nicht mehr auszahlen konnte, auch nicht vom Arbeitgeber in die Lohnsteuerberechnung einzubeziehen sind (Sailer, Die Lohnsteuer, 78/1).

Im gegenständlichen Fall ist nach der Aktenlage und den Ermittlungen des unabhängigen Finanzsenates davon auszugehen, dass – entsprechend dem Berufungsvorbringen des Bw. – die G.GmbH für Dezember 2000 tatsächlich keine Löhne mehr ausbezahlt hat. Dafür spricht, dass am 27. Dezember 2000 der Konkursantrag gestellt wurde und somit die Zahlungsunfähigkeit der GmbH dokumentiert ist. Löhne und Gehälter für Dezember 2000 wären aber erst nach diesem Zeitpunkt auszuzahlen gewesen. Nach den Feststellungen des Finanzamtes wurde der letzte Arbeitnehmer per 31.12.2000 abgemeldet. Laut Auskunft der Arbeiterkammer stellten einige Arbeitnehmer der G.GmbH Anträge an den Insolvenz-Ausfallgeld-Fonds. Auch das Finanzamt behauptet nicht, dass für Dezember 2000 noch Löhne ausbezahlt wurden. Der Lohnsteuerprüfer brachte vielmehr vor, dazu keine Feststellungen getroffen zu haben. Der unabhängige Finanzsenat nimmt daher als erwiesen an, dass Löhne für Dezember 2000 vom Arbeitgeber tatsächlich nicht mehr ausbezahlt wurden.

Somit bestand aber auch keine Verpflichtung des Arbeitgebers mehr, für Dezember 2000 Lohnabgaben einzubehalten und abzuführen. Daher ist eine schuldhafte Pflichtverletzung des Bw. als Vertreter der GmbH in diesem Punkt nicht gegeben.

Da somit die Voraussetzungen für eine Haftungsinanspruchnahme des Bw. nicht erfüllt sind, war spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 27. September 2005