

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Fa.M-GmbH, vom 27. Jänner 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 8., 16. und 17. Bezirk Wien vom 22. November 2004 betreffend Haftung gemäß § 9 iVm § 80 BAO entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 22. November 2004 wurde der Berufungswerber (Bw.) gemäß § 9 Abs. 1 BAO iVm. § 80 BAO als Geschäftsführer (GF) der Fa.S-GmbH für Abgaben in Höhe von € 11.856,85, und zwar Umsatzsteuer 2001 in Höhe von € 10.900,93 und Umsatzsteuer Februar 2002 in Höhe von € 955,92, zur Haftung herangezogen. Zur Begründung wurde dazu im Wesentlichen ausgeführt, dass der Bw. vom 6. Dezember 2001 bis 25. September 2002 GF der Fa.S-GmbH gewesen sei und damit auch verpflichtet gewesen wäre, die Abgaben aus deren Mitteln zu bezahlen.

Hinsichtlich der Heranziehung zur Haftung für Umsatzsteuer sei festzuhalten, dass diese nicht oder nur unzureichend gemeldet und entrichtet worden sei. In diesem Zusammenhang sei auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach es Sache des GF sei, die Gründe darzulegen, die ihn ohne sein Verschulden daran gehindert hätten, die ihm obliegende abgabenrechtliche Verpflichtung zu erfüllen, widrigenfalls von der Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung gem. § 9 Abs. 1 BAO angenommen werden dürfe. Demnach hafte der GF für die nicht entrichteten Abgaben der Gesellschaft auch dann, wenn die Mittel, die ihm für die Entrichtung aller Verbindlichkeiten der Gesellschaft zur Verfügung standen hiezu nicht ausreichten, es sei denn, er weise nach, dass er diese

Mittel anteilig für die Begleichung aller Verbindlichkeiten verwendet habe, die Abgabenschuldigkeiten daher im Verhältnis nicht schlechter behandelt habe, als andere Verbindlichkeiten.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung vom 27. Jänner 2005 wird ausgeführt, dass laut beigelegtem Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 13. März 2002 die Bestellung des Bw. zum GF und die Ausübung des Gewerbes der Fa.S-GmbH ab 18. März 2002 rechtskräftig genehmigt worden sei. Erst mit diesem Zeitpunkt habe die Fa.S-GmbH überhaupt operativ tätig werden können. Da oben angeführte Abgabenschuldigkeiten vor Übernahme der Geschäftsführung durch den Bw. entstanden seien, könne dieser daher nicht zur Haftung herangezogen werden.

Weiters seien die Grundlagen des Haftungsbescheides bezüglich der zu Grunde liegenden Abgabepflicht noch nicht ausreichend aufgeklärt. Trotz mehrmaliger Anforderungen detaillierter Unterlagen vom zuständigen Finanzamt, worauf sich die Schätzung der Abgabenbehörde begründe, sei der steuerlichen Vertretung seitens der Finanzbehörde kein entsprechendes Datenmaterial zur Verfügung gestellt worden.

Da die Grundlage für die Schätzung nicht nur der Höhe, sondern auch dem Grunde nach nicht nachzuvollziehen sei, werde beantragt, von der Haftungsverpflichtung des Bw. abzusehen, zumal die zu Grunde liegenden Abgabenbescheide auch bestritten würden.

Mit Berufungsvorentscheidung der Abgabenbehörde erster Instanz vom 14. Februar 2005 wurde die gegenständliche Berufung als unbegründet abgewiesen und dazu um Wesentlichen ausgeführt, dass der Bw. nachweislich vom 6. Dezember 2001 bis 25. September 2002 als handelsrechtlicher GF im Firmenbuch namhaft gemacht worden sei und somit zum Kreis der in § 80 BAO angeführten Personen gehöre. Es sei für die Abgabenbehörde unerheblich, ob die Firma möglicherweise ohne Gewerbeberechtigung operativ tätig geworden sei. Tatsache sei, dass bereits erstmalig am 17. Mai 2002 von der Firma selbst Lohnabgaben für Februar, März, April und Mai 2002 gemeldet und entrichtet worden wären, ebenso sei am 8. Juli 2002 die Umsatzsteuer für Februar 2002 vorangemeldet und zum Teil entrichtet worden. Für den nicht entrichteten Teil der Umsatzsteuer Februar 2002 sei der Bw. zur Haftung herangezogen worden, da die Abgabenschuld bei der Primärschuldnerin nunmehr uneinbringlich geworden sei. Betreffend der Haftung für Umsatzsteuer 2001 sei festzuhalten, dass die Frist zur Abgabe der Steuererklärung in die Zeit der Geschäftsführertätigkeit des Bw. gefallen sei. Er habe es unterlassen, die Umsatzsteuererklärung 2001 einzubringen, sodass die Behörde gezwungen gewesen sei, die Besteuerungsgrundlagen im Schätzungswege gemäß § 184 BAO zu ermitteln. Da der zur Vertretung einer juristischen Person Berufene u.a. verpflichtet sei, die Bücher ordnungsgemäß zu führen und Steuererklärungen einzureichen, sei der Umstand, dass dies trotz mehrmaliger Aufforderung nicht geschehen sei, als eine schuldhafte Pflichtverletzung zu werten.

Hinsichtlich der Berufung gegen die Abgabenbescheide selbst sei anzumerken, dass der Umsatzsteuerbescheid 2001 gesondert vom Veranlagungsreferat zugesendet worden sei. Eine Erledigung einer Berufung dagegen könnte jedoch erst nach Rechtskraft des Haftungsbescheides erfolgen, da bis dahin die Aktivlegitimation fehle.

Am 18. März 2005 wurde seitens der steuerlichen Vertretung des Bw. die Vorlage der gegenständlichen Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragt und ausgeführt, dass, wenn mehrere potenziell Haftungspflichtige vorhanden wären, sich die haftungsrechtliche Verantwortung danach richte, wer mit der Besorgung der Abgabenangelegenheiten betraut sei. Eine Überprüfung der Tätigkeit des mit der Entrichtung der Steuern der Gesellschaft betrauten und hiefür verantwortlichen GF durch den anderen GF komme nur dann in Betracht, wenn ein Anlass vorliege, an der Ordnungsgemäßheit seiner Geschäftsführung zu zweifeln.

Im konkreten Fall habe zwischen dem Bw. als gewerbe- und handelsrechtlichen GF und dem handelsrechtlichen GF der Fa.S-GmbH, Herrn P.S., die der Berufung beigelegte Vereinbarung, abgeschlossen und unterzeichnet am 13. März 2002, bestanden. Mit dieser sei die Kompetenz nach § 9 Abs. 2 VStG als Verantwortlicher in der Firma für Abgabenzahlungen, Einhaltung der Fremdarbeitergesetze und Überwachung der Arbeitsschutzverordnung ausdrücklich an Herrn P.S. übertragen worden. Auf Grund der Vereinbarung sei dieser verpflichtet gewesen, dafür Sorge zu tragen, dass alle Abgaben an das Finanzamt, inklusive der Mehrwertsteuer, pünktlich abgeführt würden. Da für den Bw. kein Anlass vorgelegen sei, an der Ordnungsgemäßheit der Buchführung bzw. der Geschäftsführung des handelsrechtlichen GF zu zweifeln, habe er, da er in steuerlichen Angelegenheiten nicht befasst gewesen sei, seine allgemeine Aufsichtspflicht auch nicht schuldhaft verletzt. Es sei kein Verdacht hinsichtlich des Vorliegens von Missständen im Bereich des Rechnungswesens (z.B. lückenhafte Rechnungslegung, Zahlungsfähigkeit der Gesellschaft usw.) vorgelegen. Da dem Bw. die Haftung gemäß § 9 Abs. 1 BAO nur dann treffe, wenn ein begründeter Verdacht von Unregelmäßigkeiten des mit der Zahlung der Abgaben betrauten GF vorliege und der GF dann schuldhaft untätig geblieben sei, anstatt den verantwortlichen GF zu überprüfen, könne der Bw. keinesfalls zur Haftung für diese Schuldigkeiten herangezogen werden.

Weiters sei der Bw. nachweislich erst ab 6. Dezember 2001 als handelsrechtlicher GF der Fa.S-GmbH im Firmenbuch namhaft gemacht worden. Betreffend der geltend gemachten Haftung für die Umsatzsteuer 2001 sei somit festzustellen, dass vom Erklärungszeitraum 2001 lediglich 26 Tage in die Zeit der Geschäftsführertätigkeit gefallen seien. Der Bw. habe vor Übernahme seiner Geschäftsführung ersucht, sich über etwaige Abgabenschuldigkeiten der Fa.S-GmbH zu informieren. Jedoch sei er diesbezüglich auf die Auskünfte des anderen handelsrechtlichen GF angewiesen gewesen.

Weiters sei im Zusammenhang mit der geltend gemachten Haftung bezüglich der Umsatzsteuer 2001 und für Februar 2002 anzumerken, dass die Behörde die Besteuerungsgrundlagen im Schätzungswege gemäß § 184 BAO ermittelt habe. Da der Bw. auf die Schätzung keinen Einfluss gehabt habe, bzw. bei der Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen im Schätzungswege nicht mitwirken habe können und somit die Grundlagen für die Schätzung nicht nur der Höhe, sondern auch dem Grunde nach nicht nachzuvollziehen sei, werde beantragt, von der Haftungsverpflichtung des Bw. abzusehen, zumal die zu Grunde liegenden Abgabenbescheide auch bestritten würden.

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 betreffenden 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 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.

Laut Firmenbuch war der Bw. vom 6. Dezember 2001 bis 25. September 2002 handelsrechtlicher GF der Fa.S-GmbH, zählt somit zum Kreis der in § 80 BAO genannten Vertreter und kann daher grundsätzlich zur Haftung gem. § 9 BAO herangezogen werden. Während des Zeitraumes der Geschäftsführertätigkeit des Bw. war bis 25. Jänner 2002 D.C. und ab 24. Jänner 2002 P.S. als jeweils weiterer handelsrechtlicher GF im Firmenbuch eingetragen. P.S. war bis zur Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Primärschuldnerin am 21. Jänner 2003 deren GF.

Die ebenfalls unbestrittene Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben steht auf Grund des Beschlusses des Handelsgerichtes Wien vom 26. August 2003, mit welchem der Konkurs mangels Kostendeckung aufgehoben wurde, fest.

Im Rahmen des gegenständlichen Berufungsverfahrens wird vom Bw. eingewendet, dass er nach Erteilung des Bescheides des Amtes der Wiener Landesregierung vom 13. März 2002, mit welchen seine Bestellung zum gewerberechtlichen GF und die Ausübung des Gewerbes der Fa.S-GmbH ab 18. März 2002 rechtskräftig genehmigt worden sei, für die GmbH ausschließlich als gewerberechtlicher GF tätig geworden sei und er mit dem zweiten GF P.S. eine Kompetenzvereinbarung vom 13. März 2002 abgeschlossen habe, welche der Abgabenbehörde als Beilage zum Vorlageantrag vorgelegt wurde.

Aus dieser Kompetenzvereinbarung geht hervor, dass P.S. für alle abgabenrechtlichen Belange im Rahmen der GmbH verantwortlich ist, er alle Abgaben an das Finanzamt, inklusive Mehrwertsteuern, pünktlich abzuführen hat und ihm die Kompetenz zur Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge und bezüglich der Beiträge an die Bauarbeiterurlaubskasse

übertragen wird. Darüber hinaus zeichnet er auch noch für die Einhaltung des Fremdarbeitergesetzes und für die Überwachung der Arbeitsschutzverordnung verantwortlich. Diese Kompetenzübertragung vom 13. März 2002 wurde sowohl vom Bw. als auch vom zweiten handelsrechtlichen GF P.S. eigenhändig unterschrieben.

Diese Berufungseinlassung des Bw. geht konform mit dem am 10. Juni 2002 mit der Abgabenbehörde erster Instanz eingelangten Fragebogen anlässlich der Betriebseröffnung der Fa.S-GmbH. Aus diesem Fragebogen geht hervor, dass die Betriebseröffnung und die Ausnahme der gewerblichen Tätigkeit im Februar bzw. im März 2002 erfolgt ist, als GF wird P.S. genannt und der Bw. als **nur gewerberechtlicher GF** bezeichnet.

Aus der Aktenlage geht ferner hervor, dass der ab 24. Jänner 2002 im Firmenbuch eingetragene zweite handelsrechtliche GF P.S. seitens der Finanzstrafbehörde erster Instanz am 11. August 2004 wegen des Verdachtes der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG in Bezug auf Umsatzsteuervorauszahlungen der Monate Jänner bis August 2002 in Höhe von € 345.786,00 an die Staatsanwaltschaft angezeigt wurde.

Geht einem Haftungsbescheid ein Abgabenbescheid voran, so ist die Behörde daran gebunden und hat sich in der Entscheidung über die Heranziehung zur Haftung an diesen Abgabenbescheid zu halten. Durch § 248 BAO ist dem Haftenden ein Rechtszug gegen den Abgabenbescheid eingeräumt.

Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass eine Haftung im Sinne des § 9 BAO nur bei schulhafter Verletzung der dem Vertreter auferlegten Pflichten besteht, war zu prüfen, ob dem Bw. die Nichtabfuhr der bescheidmäßig am 5. Mai 2003 im Rahmen des Konkursverfahrens festgesetzten Umsatzsteuer 2001 in Höhe von € 10.900,93 subjektiv vorzuwerfen ist. Eine solche Vorwerfbarkeit wäre nur dann gegeben, wenn der Bw. zu den Fälligkeitszeitpunkten der jeweiligen Umsatzsteuervorauszahlungen des Jahres 1996 bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt eine Offenlegungs- bzw. Entrichtungspflicht hätte erkennen können.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bestimmt sich nämlich der Zeitpunkt, ab dem zu beurteilen ist, ob der Vertreter eine Pflichtverletzung begangen hat danach, wann die Abgaben nach den abgabenrechtlichen Vorschriften zu entrichten gewesen wären. Das ist im gegenständlichen Fall der Fälligkeitstag der einzelnen Umsatzsteuervorauszahlungen der verfahrensgegenständlichen Haftungszeiträume. Zwar war der Bw. ab 6. Dezember 2001 als handelsrechtlicher GF im Firmenbuch eingetragen, jedoch ist er nach seinem glaubhaften, mit der oben wiedergegebenen Aktenlage harmonierenden Vorbringen subjektiv davon ausgegangen, dass eine tatsächliche Geschäftstätigkeit der Fa.S-GmbH erst im zeitlichen Zusammenhang mit der gewerberechtlichen Genehmigung des Amtes der Wiener Landesregierung vom 13. März 2002 erfolgt ist. Aus der gesamten Aktenlage sind keinerlei Hinweise dafür ableitbar, dass der Bw. Anhaltspunkte irgendeiner Art

hinsichtlich einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- bzw. Entrichtungspflicht bezüglich der Umsatzsteuer 2001 hatte, sodass seinem diesbezüglichen Vorbringen seitens des unabhängigen Finanzsenates gefolgt wird.

Auch wurde seitens des Bw. durch Vorlage der Vereinbarung über die Kompetenzauftteilung vom 13. März 2002 glaubhaft nachgewiesen, dass eine Aufgabenteilung mit dem zweiten handelsrechtlichen GF P.S. dahingehend erfolgt ist, dass dieser u.a. für die abgabenrechtlichen Belange der Primärschuldnerin zumindest ab 13. März 2002 zuständig war. Eine derartige Geschäftsverteilung wirkt sich auf die Verantwortlichkeit der einzelnen GF aus. Jeder Vertreter trägt zunächst für sein zugewiesenes Arbeitsgebiet die volle Verantwortung. Eine Aufgabenverteilung bewirkt jedoch, selbst bei großer Spezialisierung, nicht, dass ein GF sich nur noch auf sein eigenes Aufgabengebiet beschränken kann und sich um die Tätigkeit des anderen GF nicht mehr zu kümmern braucht (VwGH 21.5.1992, 88/17/0216).

Allerdings besteht eine Pflicht zur allgemeinen Beaufsichtigung (Überwachung) des mit den steuerlichen Angelegenheiten befassten GF lediglich im Falle eines konkreten und begründeten Verdachtes, dass im Bereich des anderen GF Missstände vorlägen. Diesfalls muss sich der Vertreter einschalten, um nicht selbst ersatzpflichtig zu werden (VwGH 25.9.1992, 91/17/0134). Das Vorliegen eines derartigen Verdachtes während des Zeitraumes seiner Geschäftsführertätigkeit wurde vom Bw. im Rahmen der gegenständlichen Berufung glaubhaft in Abrede gestellt, liegen jedoch nach der Aktenlage keine Anhaltspunkte dafür vor, dass der Bw. bis zur Veranlassung der Beendigung seiner Geschäftsführertätigkeit (25. September 2002) irgend welche Anhaltspunkte hinsichtlich durch den anderen GF P.S. begangener Pflichtverletzungen bzw. von ihm verursachter Missstände hatte.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 8. August 2005