



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vom 20. November 2002 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Körperschaften vom 5. September 1996 betreffend Haftung des Arbeitgebers gemäß § 82 EStG 1988 für die Einbehaltung und Abfuhr der Lohnsteuer für das Jahr 1995 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber war Geschäftsführer der A GmbH. Über das Vermögen dieser GmbH wurde am 1/1 der Konkurs eröffnet und am 2/2 mangels Kostendeckung aufgehoben.

Das Finanzamt setzte mit Bescheid vom 5.9.1996 über den Prüfungszeitraum 1.1.1992 bis 31.12.1995, konkret für das Jahr 1995, Lohnsteuer in Höhe von ATS 312.852,- fest, welche auf Grund der Insolvenz des Unternehmens nicht hereingebracht werden konnte. Am 30.10.2002 erließ das Finanzamt gegenüber dem Berufungswerber den Haftungsbescheid gemäß [§ 9 BAO](#), mit welchem er unter anderem für die gegenständlich strittige Lohnsteuer zur Haftung herangezogen wurde. Die in der Berufung gegen diesen Haftungsbescheid erhobenen Einwendungen bezüglich der festgesetzten Lohnsteuer wertete das Finanzamt gemäß [§ 248 BAO](#) als Berufung gegen den Bescheid über die Festsetzung der Lohnsteuer vom 5.9.1996 und legte diese, nachdem den Berufungen bezüglich Umsatzsteuer mit Berufungsentscheidung des UFS vom 5.11.2007, RV/1894-W/05, teilweise stattgegeben wurde, dem UFS zur Entscheidung vor.

In dieser Berufung gegen den Haftungsbescheid vom 30.10.2002 wurde bezüglich der strittigen Lohnsteuer vorgebracht, dass ab November 1995 zum Teil nur Akonti auf die Gehälter geleistet worden seien. Er hätte während des Jahres 1995 die Lohnsteuer ordnungsgemäß erklärt und abgeführt. Trotz der ordnungsgemäßen Erklärung sei in der Folge offensichtlich im Schätzungsweg die Lohnsteuer abweichend festgesetzt worden, wobei weder mit ihm als Geschäftsführer Kontakt aufgenommen noch in die Unterlagen Einsicht genommen worden sei. Dieser Bescheid sei dem Masseverwalter zugestellt worden, welcher aus offensichtlich prozessökonomischen Gründen keine Berufung erhoben habe. Die Schätzung sei jedoch nicht korrekt erfolgt. Das Finanzamt wäre angehalten gewesen, die Schätzung anhand der vorhandenen, beim Masseverwalter erliegenden Unterlagen durchzuführen und wäre in der Folge zum Ergebnis gekommen, dass die erklärten Abgaben korrekt von ihm ermittelt worden wären. Beweis: PV wie bisher. Bei Durchführung eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens und Beischaffung sämtlicher Akten sowie Ermöglichung seiner Parteilichkeitsnahme hätte dieser von ihm geschilderte Sachverhalt unter Beweis gestellt werden können.

Das Finanzamt begehere Beiträge für Zeiträume, die nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit bzw. während des Konkursverfahrens fällig geworden wären. Auf Grund der gesetzlichen Bestimmungen sei hinsichtlich sämtlicher Forderungen Verjährung eingetreten. Beweis: wie bisher.

Mit Vorhalt vom 12.4.2011 wurde dem Berufungswerber die Möglichkeit gegeben, zu den Ausführungen in der Berufungsentscheidung vom 5.11.2007, RV/1894-W/05, die Lohnsteuernachforderung betreffend Stellung zu nehmen und das Berufungsvorbringen dahingehend zu ergänzen, die seiner Ansicht nach dem angefochtenen Bescheid anhaftenden Mängel nicht nur zu behaupten sondern auch zu begründen. Weiters wurde der Berufungswerber ersucht, die unter „Beweis: PV wie bisher“ beabsichtigten Einwendungen bzw. Ergänzungen vorzubringen.

In der Vorhaltsbeantwortung weist der Berufungswerber eingangs darauf hin, dass sämtliche Forderungen verjährt seien. Bis in das Jahr 2002 seien keine nach außen erkennbaren Amtshandlungen unternommen worden, die die Verjährung unterbrochen hätten. Es sei fest zu halten, dass der Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde 2. Instanz im Jahr 2005 gestellt worden sei und nunmehr nach weiteren 6 Jahren noch immer keine endgültige Entscheidung vorliegen würde.

Da das Konkursverfahren bereits seit über einem Jahrzehnt abgeschlossen sei, sei bereits im Schriftsatz im Jahr 2005 darauf hingewiesen worden, dass über die bisher vorgelegten Beweise hinausgehend keine Unterlagen vorgelegt werden könnten, aus denen sich die

Nichthaftung des Verpflichteten ergeben könnte. Die Unterlagen der GmbH seien dem Masseverwalter – wie in Insolvenzen üblich – übergeben und nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist vernichtet worden. Der ehemalige Geschäftsführer habe keine Möglichkeit, auf die Unterlagen der GmbH (diese sei auch nicht Partei des Verfahrens gewesen) zuzugreifen. Demgemäß könne kein Beweis darüber erbracht werden, dass die Löhne nicht ausbezahlt worden seien und dass keine ausreichenden liquiden Mittel mehr zur Verfügung gestanden seien, um Zahlungen zu leisten. Weiters könne kein Beweis darüber geführt werden, dass die Ansprüche nicht ordnungsgemäß berechnet worden seien. Bei ordnungsgemäßigem Vorhandensein der Unterlagen hätte bewiesen werden können, dass die nunmehrigen Haftungen nicht bestehen würden. Beweis: wie bisher; Einvernahme des ehemaligen Masseverwalters. In eventu werde beantragt, von einem Haftungsbescheid auf Grund der langen verstrichenen Zeit (beinahe 15 Jahre) abzusehen, da ein Haftungsbescheid zu einem unbilligen Ergebnis führen würde.

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

Gem. [§ 248 BAO](#) kann der nach Abgabenvorschriften Haftungspflichtige unbeschadet der Einbringung einer Berufung gegen seine Heranziehung zur Haftung (Haftungsbescheid, § 224, Abs. 1) innerhalb der für die Einbringung der Berufung gegen den Haftungsbescheid offen stehenden Frist auch gegen den Bescheid über den Abgabenanspruch berufen.

Das Berufungsverfahren gegen den Haftungsbescheid vom 30.10.2002 wurde mit Berufungsentscheidung des UFS vom 5.11.2007, RV/1894-W/05, rechtskräftig abgeschlossen, weswegen dem Eventualantrag des Berufungswerbers, von einem Haftungsbescheid auf Grund der langen verstrichenen Zeit (beinahe 15 Jahre) abzusehen, da ein Haftungsbescheid zu einem unbilligen Ergebnis führen würde, nicht nachgekommen werden konnte. In dieser Entscheidung wurde unter anderem zusammengefasst festgestellt, dass die Inanspruchnahme des Berufungswerbers für die gegenständlich strittige Lohnsteuer auf Grund des Vorliegens der Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BAO zu Recht erfolgt ist. Im gegenständlichen Verfahren ist zu klären, ob die Festsetzung der strittigen Lohnsteuer mit Bescheid vom 5.9.1996 durch das Finanzamt rechtmäßig zustande gekommen ist.

Zu den Einwendungen des Berufungswerbers, das Finanzamt begehre Beiträge für Zeiträume, die nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit bzw. während des Konkursverfahrens fällig geworden wären, ist anzumerken, dass es sich im gegenständlichen Fall um Lohnsteuer handelt, die das Jahr 1995 betrifft und somit jedenfalls lange vor Eröffnung des Konkurses am 1/1 an das Finanzamt abzuführen gewesen wäre.

Nach den Feststellungen des Prüfers ergibt sich aus den Lohnzetteln für 1995 eine Lohnsteuer in Höhe von S 1,327.508,00. Die auf Grund der Lohnzettel gemeldete, aber nicht ausbezahlte Gehälter betreffende Lohnsteuer in Höhe von ATS 100.665,00 hat der Prüfer in Abzug gebracht. Somit entfällt auf ausbezahlte Löhne der Betrag von S 1,226.843,00, sodass sich aufgrund einer Lohnsteuerabfuhr für 1995 in Höhe von S 913.991,00 eine Abfuhrdifferenz von S 312.852,00 (€ 22.735,84) errechnet hat. Diese aus dem Akt des Finanzamtes leicht nachvollziehbaren Zahlen basieren einerseits auf den Lohnzettelmeldungen der GesmbH als Arbeitgeberin und der tatsächlich abgeführten Lohnsteuer. Weiters hat der Prüfer die offenen Gehälter, für die keine Lohnsteuer nachgefordert wurde, nach den Angaben der GesmbH aufgelistet, sowie die lohnsteuerpflichtigen Akontizahlungen aufgliedert. Von einer Schätzung der Lohnabgaben kann nicht gesprochen werden.

Wenn der Berufungswerber zusammengefasst vorbringt, bei Durchführung eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens und Beischaffung sämtlicher Akten sowie Ermöglichung der Parteieinvernahme des Berufungswerbers hätte der vom Berufungswerber geschilderte Sachverhalt unter Beweis gestellt werden können, insbesondere hätte das Finanzamt festgestellt, dass der Bescheid hinsichtlich Lohnsteuer 1995 nicht korrekt erlassen worden sei, ist dem Berufungswerber vorzuhalten, dass er auch die ihm vom UFS mit Vorhalt vom 12.4.2011 erteilte Möglichkeit, zu den Ausführungen in der Berufungsentscheidung vom 5.11.2007, RV/1894-W/05, die Lohnsteuernachforderung betreffend Stellung zu nehmen und das Berufungsvorbringen dahingehend zu ergänzen, die dem angefochtenen Bescheid anhaftenden Mängel nicht nur zu behaupten sondern auch zu begründen, nicht wahrgenommen hat.

Die Einwendungen des Berufungswerbers, die Unterlagen der GmbH seien dem Masseverwalter – wie in Insolvenzen üblich – übergeben und nach Ablauf der Aufbewahrungsfrist vernichtet worden, er habe als ehemaliger Geschäftsführer keine Möglichkeit, auf die Unterlagen der GmbH (diese sei auch nicht Partei des Verfahrens gewesen) zuzugreifen, demgemäß könne kein Beweis darüber erbracht werden, dass die Löhne nicht ausbezahlt worden seien und dass keine ausreichenden liquiden Mittel mehr zur Verfügung gestanden seien, um Zahlungen zu leisten, widersprechen der Auskunft des ehemaligen Masseverwalters, wonach dieser davon ausgehe, dass spätestens im Jahr 1998 die Buchhaltungsunterlagen wieder an den ehemaligen Geschäftsführer zurückgestellt worden seien. Diesen treffe die gesetzliche Aufbewahrungspflicht. Auf Grund des Umfanges der Buchhaltungsunterlagen der ehemaligen Gemeinschuldnerin wäre eine Einlagerung von Buchhaltungsunterlagen aus Platzmangel nicht möglich gewesen. Er könne mit Sicherheit ausschließen, dass die Buchhaltungsunterlagen nach Insolvenzaufhebung sich in der Kanzlei befunden hätten. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 7.9.1990,

[89/14/0132](#)) trifft den Haftenden die gleiche Offenlegungs- und Wahrheitspflicht wie den Abgabepflichtigen selbst, sodass er für die Möglichkeit des Nachweises seines pflichtgemäßen Verhaltens vorzusorgen hat. Wer weiß, dass Unterlagen zu Beweis Zwecken bedeutsam sind, riskiert bei ihrem Verlust, dass diese Vorgangsweise - vor allem, soweit ihn eine erhöhte Mitwirkungspflicht trifft - in freier Beweiswürdigung entsprechend berücksichtigt wird (vgl. Ritz, BAO-Kommentar<sup>3</sup> § 132 Tz. 9). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (15.11.2005, 2001/14/0088) ist die Frage, ob Löhne ausgezahlt wurden, von der Behörde in freier Beweiswürdigung zu beurteilen. Nach dem genannten Erkenntnis ist es schlüssig und entspricht der Lebenserfahrung, dass die Meldung von einbehaltenen Lohnabgaben an das Finanzamt auch dafür spricht, dass die entsprechenden Löhne tatsächlich ausbezahlt worden sind. Im gegenständlichen Fall konnte der Prüfer auf Grund der gemeldeten Lohnzettel (L16) für das Jahr 1995 davon ausgehen.

Zudem hat der Berufungswerber eine Akteneinsicht, um die Vorgehensweise des Finanzamtes bei der Prüfung nachvollziehen zu können, nicht begehrt. Nachdem sich aus dem vom Finanzamt vorgelegten Berufsakt hinsichtlich der Richtigkeit der Berechnung der nachgeforderten Lohnsteuer sowohl dem Grunde nach als auch bezüglich der zahlenmäßigen Richtigkeit keine Zweifel ableiten lassen, geht der UFS davon aus, dass der Einwand des Berufungswerbers, die Unterlagen seien bereits vernichtet worden, lediglich eine durch nichts nachweisbare Schutzbehauptung darstellt.

Wenn der Berufungswerber gleichsam monoton fordert, Zeugeneinvernahme des Masseverwalters, Beweis: PV wie bisher, ist ihm entgegenzuhalten, dass er der Aufforderung des UFS vom 12.4.2011, die unter „Beweis: PV wie bisher“ beabsichtigten Einwendungen bzw. Ergänzungen vorzubringen und damit ein konkretes Beweisthema vorzubringen, nicht nachgekommen ist. Welche Tatsachen durch die angegebenen Beweismittel „PV wie bisher“ geklärt werden sollten, konnte der UFS nicht erkennen.

Was den Einwand der Verjährung betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass dem gegenständlich angefochtenen Bescheid als Abgabe die Lohnsteuer 1995 zu Grunde liegt. Nach [§ 207 Abs. 2 BAO](#) beträgt die Verjährungsfrist grundsätzlich 5 Jahre. Gemäß [§ 208 Abs. 1 lit a BAO](#) beginnt in den Fällen des § 207 Abs. 2 die Verjährung mit dem Ablauf des Jahres, in dem der Abgabensanspruch entstanden ist. Der gegenständlich strittige Bescheid wurde am 5.9.1996, also jedenfalls innerhalb der gesetzlich bestimmten Festsetzungsverjährungsfrist, erlassen.

Bezüglich der eingewendeten Einhebungsverjährung betreffend den Haftungsbescheid vom 30.10.2002 wird auf die Ausführungen in der Berufsentscheidung des UFS vom 5.11.2007, RV/1894-W/05, verwiesen.

Der Berufungswerber brachte gleichzeitig mit der Berufung gegen den Haftungsbescheid vom 30.10.2002 am 20. November 2002 Berufung gegen den Bescheid vom 5. September 1996 betreffend Haftung des Arbeitgebers gemäß [§ 82 EStG 1988](#) für die Einbehaltung und Abfuhr der Lohnsteuer für das Jahr 1995 ein, womit die Bestimmung des [§ 209a BAO](#) anwendbar wird. Verzögerungen im Rechtsmittelverfahren über die Verjährung hinaus stehen gemäß § 209 a Abs. 1 BAO einer Berufungsentscheidung nicht im Wege. Eine nach § 209 a BAO auch nach Eintritt der Verjährung zulässige Berufungsentscheidung kann abgabenmindernd, aber auch verbösernd sein (vgl. Stoll, BAO Kommentar, Band 2, 2207). Der Ablauf der Verjährungsfrist (auch im Bereich der absoluten Verjährung - vgl. Ritz, Kommentar zur BAO, § 209a BAO Tz. 5, u.a. mit Verweis auf VwGH 29.1.1997, [95/16/0106](#), 0107) wird bis zum Abschluss des Rechtsmittelverfahrens dadurch gehemmt. Der vorgebrachte Einwand der Verjährung ist daher nicht berechtigt.

Die Einwendungen bezüglich des lange andauernden Verfahrens sind aus der Sicht des UFS nachvollziehbar und werden ernst genommen. Der Berufungswerber hat jedoch keine Gründe genannt, aus denen er konkret als beschwert erachtet werden könnte, zumal die Einhebung der strittigen Abgabe dem Antrag des Berufungswerbers entsprechend ausgesetzt wurde und der Berufungswerber die Möglichkeit einer Säumnisbeschwerde beim VwGH nicht wahr genommen hat.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 1. September 2011