



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 14. April 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 4., 5. und 10. Bezirk vom 1. Dezember 2004 betreffend Haftung gemäß § 9 iVm § 80 BAO entschieden:

Der Berufung wird insoweit stattgegeben als die Haftung auf den Betrag von € 113.902,54 anstatt bisher € 114.084,22 eingeschränkt wird.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 1. Dezember 2004 wurde die Berufungswerberin (Bw.) gemäß § 9 Abs. 1 BAO i.V.m. § 80 BAO für Abgabenschulden der B-GmbH für Abgabenschuldigkeiten in der Höhe von € 114.084,22 zur Haftung herangezogen.

Diese Abgabenschuldigkeiten stellen sich wie folgt dar:

Abgabenart	Zeitraum	Fälligkeitstag	Betrag
Umsatzsteuer	01-10/97	15.12.97	46.767,08
Umsatzsteuer	06-12/98	15.02.98	29.069,13
Lohnsteuer	1994	16.01.95	2.115,58
Lohnsteuer	1995	15.01.96	1.953,45
Lohnsteuer	1996	15.01.97	1.814,93
Lohnsteuer	1998	15.01.99	3.687,86

Lohnsteuer	7/98	17.08.98	597,73
Lohnsteuer	08/98	15.09.98	8.540,58
Lohnsteuer	9/98	15.10.98	104,58
Körperschaftsteuer	1997	14.05.99	181,68
Körperschaftsteuer	07-09/98	17.08.98	454,21
Körperschaftsteuer	10-12/98	16.11.98	454,21
Körperschaftsteuer	01-03/99	15.02.99	454,21
Dienstgeberbeitrag	1994	16.01.95	486,69
Dienstgeberbeitrag	1995	15.01.96	274,70
Dienstgeberbeitrag	1996	15.01.97	417,14
Dienstgeberbeitrag	1998	15.01.99	1.400,99
Dienstgeberbeitrag	07/98	17.08.98	207,34
Dienstgeberbeitrag	08/98	15.09.98	215,40
Dienstgeberbeitrag	09/98	15.10.98	6,18
Dienstgeberzuschlag	1994	16.01.95	28,56
Dienstgeberzuschlag	1995	15.01.96	32,34
Dienstgeberzuschlag	1996	15.01.97	48,98
Dienstgeberzuschlag	1998	15.01.99	164,97
Dienstgeberzuschlag	07/98	17.08.98	24,42
Dienstgeberzuschlag	08/98	15.09.98	25,36
Dienstgeberzuschlag	09/98	15.10.98	0,73
Aussetzungszinsen	1998	17.08.98	2.168,85
Säumniszuschlag	1997	15.12.97	12.053,15
Säumniszuschlag	1998	15.09.98	170,78
Säumniszuschlag	1999	15.02.99	162,41

Zur Begründung führte das Finanzamt aus, dass gemäß § 80 Abs. 1 BAO die zur Vertretung juristischer Personen Berufenen alle Pflichten zu erfüllen hätten, die den von ihnen Vertretenen obliegen und insbesondere dafür zu sorgen hätten, dass die Abgaben aus den Mitteln, die sie verwalten würden, entrichtet würden. Gemäß § 9 Abs. 1 BAO würden die in § 80 Abs. 1 erwähnten Personen neben den durch sie vertretenen Abgabepflichtigen haften, als die Abgaben infolge schuldhafter Verletzung der ihnen auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden könnten.

In der dagegen eingebrachten Berufung wurde ausgeführt, dass die Bw. sämtliche Zahlungsverpflichtungen der GmbH erfüllt habe. Überdies treffe sie für allfällige Nachforderungen kein Verschulden. Sämtliche Gläubiger seien gleich behandelt worden. Darüber hinaus seien die Abgabenforderungen bereits verjährt.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 10. Mai 2005 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab und führte zur Begründung aus, dass die Bw. handelsrechtliche Geschäftsführerin der B-GmbH gewesen sei.

Über die Gesellschaft sei am 26. Februar 1999 das Insolvenzverfahren eröffnet und am 18. April 2002 mangels Kostendeckung aufgehoben worden. Somit könnten die Abgaben bei der GmbH nicht eingebracht werden.

Die Bw. sei am 12. Juni 2002 aufgefordert worden, bezüglich der Geschäftsführerhaftung eine Beweisführung anzutreten. Dieser Aufforderung sei nicht Folge geleistet worden. Dies hätte den Haftungsbescheid ausgelöst.

Nunmehr werde in der Berufung gegen den Haftungsbescheid ausgeführt, dass sämtliche Zahlungsverpflichtungen der Gesellschaft erfüllt worden seien, die Bw. kein Verschulden treffe, sämtliche Gläubiger gleich behandelt worden seien und Einhebungsverjährung eingetreten sei.

Dem werde seitens des Finanzamtes entgegengehalten, dass ab Beginn des Jahres 1998 bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens keine Zahlungen an das Finanzamt feststellbar seien. Somit könne von erfüllten Zahlungsverpflichtungen nicht gesprochen werden.

Bis dato lägen dem Finanzamt auch keine Beweise vor, dass die Bw. als Geschäftsführerin der Gesellschaft kein Verschulden für Abgabenfestsetzungen treffe.

In welcher Form die Gleichbehandlung der Gläubiger erfolgt sei, gehe aus der Berufung nicht hervor. Durch Verjährungsunterbrechungshandlungen sei für die im Haftungsbescheid angeführten Abgaben keine Verjährung eingetreten.

Dagegen wurde ohne weitere Begründung die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragt.

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

*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, sie diesen zustehenden Rechte wahrzunehmen. Sie haben insbesondere dafür zu sorgen, dass die Abgaben aus den Mitteln, die sie verwalten entrichtet werden.*

*Gemäß § 9 Abs. 1 BAO haften die in den §§ 80 ff. 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 § 238 Abs.1 BAO verjährt das Recht eine fällige Abgabe einzuheben und zwangsweise einzubringen, binnen fünf Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in welchem die Abgabe fällig geworden ist, keinesfalls jedoch früher als das Recht zur Festsetzung der Abgabe. § 209a gilt sinngemäß.*

*Abs.2 Die Verjährung fälliger Abgaben wird durch jede zur Durchsetzung des Anspruches unternommene, nach außen erkennbare Amtshandlung, wie durch Mahnung, durch Vollstreckungsmaßnahmen, durch Bewilligung einer Zahlungserleichterung oder durch Erlassung eines Haftungsbescheides unterbrochen. Mit Ablauf des Jahres, in welchem die Unterbrechung eingetreten ist, beginnt die Verjährungsfrist neu zu laufen.*

*Abs.3 Die Verjährung ist gehemmt, solange a) die Einhebung oder zwangsweise Einbringung einer Abgabe innerhalb der letzten sechs Monate der Verjährungsfrist wegen höherer Gewalt nicht möglich ist, oder b) die Einhebung einer Abgabe ausgesetzt ist, oder c) einer Beschwerde gemäß § 30 Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 oder § 85 Verfassungsgerichtshofgesetz 1953 aufschiebende Wirkung zuerkannt ist.*

*Abs.4 Wenn fällige Abgaben durch Handpfand gesichert sind, findet § 1483 ABGB. sinngemäß Anwendung. Sind sie durch bürgerliche Eintragung gesichert, so kann innerhalb von dreißig Jahren nach erfolgter Eintragung gegen die Geltendmachung der durch das Pfandrecht gesicherten Forderung die seither eingetretene Verjährung der Abgabe nicht eingewendet werden.*

*Abs.5 Die Abs. 1 bis 4 gelten auch für die Einhebung und zwangsweise Einbringung der im § 207 Abs. 4 bezeichneten gegen Abgabepflichtige gerichteten Ansprüche.*

Am 16. Februar 1999 wurde der Konkurs über das Vermögen der Primärschuldnerin eröffnet und am 18. April 2002 mangels Kostendeckung gemäß § 166 KO aufgehoben.

*Gemäß § 9 Abs.1 KO wird durch die Anmeldung im Konkurs die Verjährung der angemeldeten Forderung unterbrochen. Die Verjährung der Forderung gegen den Gemeinschuldner beginnt von neuem mit dem Ablauf des Tages, an dem der Beschluss über die Aufhebung des Konkurses rechtskräftig geworden ist.*

*Abs.2 Wird ein Anspruch bei der Prüfungstagsatzung bestritten, so gilt die Verjährung vom Tage der Anmeldung bis zum Ablauf der für die Geltendmachung des Anspruches bestimmten Frist als gehemmt.*

Der Lauf der Einhebungsverjährung gegenüber dem Erstschuldner wird auch durch jede zur Durchsetzung des Abgabenanspruches gegen den potenziell Haftenden gerichtete Amtshandlung unterbrochen. Die Inanspruchnahme persönlich Haftender durch Haftungsbescheid stellt ebenfalls eine Einhebungsmaßnahme dar; sie ist dann zulässig, wenn die Einhebungsverjährung gegenüber dem Hauptschuldner noch nicht eingetreten ist (VwGH 6.8.1996, 89/17/0186).

Abgesehen vom Säumniszuschlag 1999 (Fälligkeitstag 15. Februar 1999) wurden mit Schreiben vom 20. April 1999 sämtliche haftungsgegenständliche Abgabeforderungen im Konkurs angemeldet. Weiters stellt auch der Vorhalt des Finanzamtes vom 12. Juni 2002 eine

die Verjährung unterbrechende Amtshandlung hinsichtlich sämtlicher haftungsgegenständlicher Abgaben dar.

Gemäß den obigen Ausführungen wurde der Haftungsbescheid vom 1. Dezember 2004 vor Eintritt der Einhebungsverjährung erlassen.

Unbestritten ist die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben bei der Primärschuldnerin.

Weiters ist unbestritten, dass die Bw. bis zur Konkurseröffnung Geschäftsführerin der genannten GmbH war.

Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 19. November 1998, 97/15/0115) ist es im Falle der Uneinbringlichkeit der Abgaben bei der Gesellschaft Sache des Geschäftsführers darzutun, weshalb er nicht Sorge getragen hat, dass die Gesellschaft die anfallenden Abgaben rechtzeitig entrichtet hat, widrigenfalls die Abgabenbehörde eine schuldhafte Pflichtverletzung annehmen darf. In der Regel wird nämlich nur der Geschäftsführer jenen ausreichenden Einblick in die Gebarung der GmbH haben, der ihm entsprechende Behauptungen und Nachweise ermöglicht.

Hatte der Geschäftsführer Gesellschaftsmittel zur Verfügung, die zur Befriedigung sämtlicher Schulden der Gesellschaft nicht ausreichten, so ist er nur dann haftungsfrei, wenn er im Verwaltungsverfahren nachweist, dass er die vorhandenen Mittel zur anteiligen Befriedigung aller Verbindlichkeiten verwendet und somit die Abgabenschulden nicht schlechter behandelt hat. Wenn die Behauptung und Nachweisung des Ausmaßes der quantitativen Unzulänglichkeit der in den Fälligkeitszeitpunkten der Abgaben zur Verfügung stehenden Mittel im Verwaltungsverfahren unterlassen wird, kommt eine Beschränkung der Haftung bloß auf einen Teil der uneinbringlichen Abgabenschulden nicht in Betracht.

Der Zeitpunkt, für den zu beurteilen ist, ob der Vertretene die für die Abgabenerichtung erforderlichen Mittel hatte, bestimmt sich nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 28.9.1998, 98/16/0018) danach, wann die Abgaben bei Beachtung der abgabenrechtlichen Vorschriften zu entrichten gewesen wären. Bei Selbstbemessungsabgaben ist somit maßgebend, wann die Abgaben bei ordnungsgemäßer Selbstberechnung abzuführen gewesen wären (VwGH 10.11.1993, 91/13/0181). Bei bescheidmäßig festzusetzenden Abgaben ist grundsätzlich die erstmalige Abgabefestsetzung entscheidend (VwGH 21.5.1992, 88/17/0216). Auch ist es unerheblich, ob der Rückstand (an Lohnsteuer und Umsatzsteuer) aus der Nichtbezahlung gemeldeter Beträge oder aus einer abgabenbehördlichen Festsetzung resultiert.

Bezüglich der mit Haftungsbescheid geltend gemachten Lohnsteuer ergibt sich die schuldhafte Verletzung der Vertreterpflichten durch deren Nichtabfuhr durch den Bw. nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 13. März 1991, 90/13/0143) aus der Bestimmung des § 78 Abs. 3 EStG, wonach jede Zahlung voller vereinbarter Arbeitslöhne, wenn die zur Verfügung stehenden Mittel nicht auch für die darauf entfallende und einzubehaltende Lohnsteuer ausreichen, eine schuldhafte Verletzung der abgabenrechtlichen Pflichten des Vertreters darstellt.

Auch die bloße Behauptung, die (nicht) vorhandenen Mittel seien auf alle Gläubiger gleich aufgeteilt worden, stellt keine ausreichend konkrete, sachbezogene Behauptung dar, die der dem Bw. obliegenden besonderen Behauptungs- und Beweislast genügt (VwGH 20.4.1999, 94/14/0147).

Aus den vorliegenden Akten geht hervor, dass die Löhne bis Jänner 1999 ausbezahlt wurden, woraus sich ergibt, dass die Bw. die andrängenden Gläubiger nicht gleichmäßig befriedigt hat. Eine Bevorzugung eines einzelnen Gläubigers oder einiger Gläubiger stellt eine schuldhafte Pflichtverletzung durch den Vertreter dar, sofern dieses Verhalten eine Verkürzung der Abgaben bewirkt hat (vgl. VwGH 22.9.1999, 96/15/0049).

Infolge der schuldhaften Pflichtverletzung durch den Bw. konnte die Abgabenbehörde nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 30.5.1989, 89/14/0044) auch davon ausgehen, dass die Pflichtverletzung Ursache für die Uneinbringlichkeit der haftungsgegenständlichen Abgaben war.

Die Körperschaftsteuer 1997 wurde erst nach Konkurseröffnung fällig. Daher war für diese Abgabenschuldigkeit der Berufung stattzugeben.

Auf Grund des Vorliegens der Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BAO erfolgte somit die Inanspruchnahme der Bw. für aushaftende Abgabenschuldigkeiten der B-GmbH im Ausmaß von € 113.902,54 zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 31. Oktober 2005