



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der N, Geschäftsführerin, in W, vertreten durch V, vom 10. Mai 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 21. und 22. Bezirk vom 5. April 2004 betreffend Zurückweisung eines Beitrittes zur Berufung (§ 257 BAO) entschieden:

**Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.**

**Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.**

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.) N ist Geschäftsführerin der Firma A. Dieses Unternehmen wurde einer abgabenbehördlichen Prüfung unterzogen, was verschiedene Feststellungen nach sich zog.

Die Finanzbehörde erließ in der Folge im August 2000 neue Bescheide entsprechend den Feststellungen der Betriebsprüfung. Gegen diese Bescheide wurde Berufung eingebracht. Da die Berufung nicht den Erfordernissen einer Berufung im Sinne der Bundesabgabenordnung entsprach, trug die Behörde dem geprüften Unternehmen die Behebung dieser Mängel binnen bestimmter Frist auf, wobei dieser Bescheid den Hinweis enthielt, dass im Falle der Nichtbehebung dieser Mängel die Berufung als zurückgenommen gelte.

Innerhalb offener Frist brachte das geprüfte Unternehmen einen Schriftsatz zur Behebung dieser Mängel ein. Mangels Kenntnis dieses Schriftsatzes seitens der Finanzbehörde erklärte diese mit Bescheid vom Jänner 2001 die Berufung als zurückgenommen.

Gegen diesen Bescheid wurde Berufung eingebracht und der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt.

Im Februar 2002 erließ die Finanzbehörde einen Haftungsbescheid gegen die Bw. N, mit dem diese zur Haftung für die Abgabenschulden der Bw. herangezogen wurde. Die Geschäftsführerin bekämpfte diesen Bescheid mit Berufung. Diese Berufung wurde im Juni 2002 von der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland abgewiesen.

Im September 2002 erklärte die Geschäftsführerin gegenüber der Abgabenbehörde zweiter Instanz ihren Beitritt zur Berufung des geprüften Unternehmens gegen den Zurücknahmebescheid vom Jänner 2001.

Die Finanzbehörde erster Instanz wies den Beitritt zurück, da einer Berufung nur jemand beitreten könne, der noch nicht mit Haftungsbescheid in Anspruch genommen worden sei. Zudem könne nur einer Berufung gegen einen Abgabenbescheid beigetreten werden.

Gegen diese Zurückweisung des Beitrittes wurde Berufung eingebracht. Die Bw. führte darin aus, dass zwar über die Berufung gegen den Haftungsbescheid rechtskräftig entschieden worden sei, dass diese Berufung aber mit Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof bekämpft worden sei. Außerdem sei die Berufung gegen den Zurücknahmebescheid noch unerledigt. Eine Entscheidung über diese Berufung habe aber zweifellos Auswirkungen auf die Haftung der Geschäftsführerin. Sollte der Berufung gegen die Abgabenbescheide nämlich insofern Folge gegeben werden, dass nur 10 Prozent der Abgabensumme vorgeschrieben würden, dann würde auch die Bw. nur für 10 Prozent der Abgabensumme haften. Sie würde darüber hinaus nicht für die restliche Abgabensumme haften, nur weil der Haftungsbescheid gegen sie rechtskräftig geworden sei.

Die Berufung enthält noch folgendes Vorbringen betreffend Gemeinschaftsrecht:

*"Die Gemeinschaftswidrigkeit der vom Finanzamt getroffenen Auslegung des § 275 BAO ist vor allem darin zu erblicken, dass Art 21ff der 6. MWST-RL (Art 28g der konsolidierten Fassung CONSLEG 1977L0388-01/07/2003 der 6. Richtlinie des Rates (der ehemaligen Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, jetzt des Rates der Europäischen Gemeinschaft) vom 17.5.1977 77/188/EWG widerspricht.*

*Zwar ist es nicht gemeinschaftswidrig, wenn die BAO nach dessen §§ 9 und 80ff BAO Geschäftsführer von GesmbH in die dort näher umschriebene Haftung nehmen, wohl wäre es aber gemeinschaftswidrig zu einer faktischen Verdoppelung des Umsatzsteueranteiles des Abgabenverbindlichkeit, die in der Gesamtsumme ..... mit enthalten ist auf die oben geschilderte Art und Weise zu gelangen.*

*Wenn aber die Umsatzsteuer nur einmal vom Finanzamt kassiert werden darf, weil alles andere eben nicht durch die 6. MWSTRL des Gemeinschaftsrechts gedeckt wäre und hier nach den Gesichtspunkten des Gemeinschaftsrechts von einer verpönten Maßnahme zollgleicher Wirkung im Sinne der Art 28 und 29 EG auszugehen.*

*Sollte der UFS ..... die Rechtsansicht des Finanzamtes ..... übernehmen wollen, wäre wohl wegen des Auslegungsmonopols des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften ..... in Bezug auf die Auslegung des Gemeinschaftsrechts im allgemeinen und der Bestimmungen der konsolidierten 6.MWST-RL ein Vorabprüfungsverfahren nach Artikel 234 EG vom UFS vorzunehmen, der ja infolge der Unabhängigkeit seiner Organe Gerichtsqualität im Sinne des Art 234 EG hat."*

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

#### Sachverhalt:

Die Bw., Geschäftsführerin der Firma A, wurde für die Abgabenschuldigkeiten der GmbH mit Haftungsbescheid zur Haftung herangezogen. Nachdem über die Berufung gegen diesen Haftungsbescheid im Juni 2002 rechtskräftig entschieden worden war, erhob sie im Juli 2002 gegen diese Berufungsentscheidung der Finanzlandesdirektion Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof.

Im September 2002 erklärte sie den Beitritt zur Berufung der Firma A gegen den Bescheid der Finanzbehörde, mit dem diese die Berufung für zurückgenommen erklärt hatte. Diesem Bescheid vorangegangen war eine Berufung der Firma A gegen die Bescheide der Betriebsprüfung, welche nicht den Formerfordernissen einer Berufung entsprach. Die Finanzbehörde trug daher der Firma A die Behebung der Mängel auf und wies darauf hin, dass bei Nichtbehebung innerhalb der gesetzten Frist die Berufung als zurückgenommen gelte. Wegen Nichtbehebung der Mängel wurde sodann die Berufung mit Bescheid für zurückgenommen erklärt. Gegen diesen Bescheid wurde Berufung eingebracht, zu der der streitgegenständliche Beitritt im September 2002 erklärt wurde.

#### Rechtliche Würdigung:

Gemäß § 257 Abs. 1 BAO kann einer Berufung, über die noch nicht rechtskräftig entschieden ist, beitreten, wer nach den Abgabenvorschriften für die den Gegenstand des angefochtenen Bescheides bildende Abgabe als Haftungspflichtiger in Betracht kommt. Als Haftungspflichtiger in Betracht kommt nur jemand, der noch nicht mit Haftungsbescheid in Anspruch genommen wurde (siehe Ritz, Bundesabgabenordnung, Kommentar, 2. Auflage, § 257, Tz. 4). Nach Inanspruchnahme als Haftungspflichtiger besteht die Befugnis zum Beitritt nicht mehr.

Gemäß § 248 kann der nach Abgabenvorschriften Haftungspflichtige innerhalb der für die Einbringung der Berufung gegen den Haftungsbescheid offen stehenden Frist auch gegen den Bescheid über den Abgabenanspruch berufen.

Daraus ergibt sich, dass jemand, der als Haftender in Betracht kommt oder als solcher in Anspruch genommen wird, gegen den Bescheid über den Abgabenanspruch entweder als Haftender (nach seiner Inanspruchnahme) berufen kann, oder (vor der Inanspruchnahme) als Beigetreter im Berufungsverfahren gegen den Abgabenanspruch die gleichen Rechte geltend machen kann, die dem Berufungswerber im Abgabenverfahren zustehen.

Abgesehen von Zerlegungs- und Zuteilungsbescheiden, bei denen sich das Beitrittsrecht aus § 259 BAO ergibt, betrifft das Beitrittsrecht nur Bescheide, deren Gegenstand eine Abgabe bildet. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kommen grundsätzlich nur Abgabenbescheide im Sinne des § 198 BAO - das sind Bescheide, die ein Leistungsgebot in Bezug auf die Erbringung einer Geldleistung enthalten - in Betracht (siehe Ritz, Bundesabgabenordnung, Kommentar, 2. Auflage, § 257, Tz. 10).

Im vorliegenden Fall wurde die streitgegenständliche Beitrittserklärung im September 2002 eingebracht, nachdem die Bw. durch Haftungsbescheid bereits als Haftungspflichtige in Anspruch genommen und über die dagegen eingebrachte Berufung rechtskräftig entschieden worden war. Damit hat die Bw. von ihrem grundsätzlich zustehenden Beitrittsrecht zu spät Gebrauch gemacht, da sie zu diesem Zeitpunkt nicht mehr als für die Haftung in Betracht Kommende, sondern bereits als Haftende zu betrachten war. Die Bw. hat aber auch nicht innerhalb der ihr zustehenden Frist (siehe oben die Ausführungen zu § 248 BAO) von der Möglichkeit, als Haftende gegen den Abgabenbescheid zu berufen, Gebrauch gemacht.

Dem Beitritt zu dem angesprochenen Berufungsverfahren steht im vorliegenden Fall weiters entgegen, dass es sich bei der Berufung, zu dem der Beitritt begehrt wurde, nicht mehr um eine Berufung gegen einen Abgabenbescheid handelt. Vielmehr wurde mit der gegenständlichen Berufung jener Bescheid bekämpft, mit dem die Berufung als zurückgenommen erklärt wurde. Dieser Bescheid enthält jedoch kein Leistungsgebot zur Erbringung einer Geldleistung, ist also kein Bescheid, der ein Beitrittsrecht einräumt.

Aus den angeführten Gründen war daher der Beitritt der Geschäftsführerin N der Firma A nicht zulässig und als solcher von der Finanzbehörde zurückzuweisen. Die Berufung ist daher abzuweisen.

Die Bw. bringt vor, dass die Entscheidung über die Berufung gegen den Zurücknahmebescheid Auswirkungen auf ihre Haftung als Geschäftsführerin habe, weil sich die Haftungssumme verringern würde, wenn die Abgabenschuld herabgesetzt würde. Mit diesem Vorbringen verkennt die Bw. jedoch die Tatsache, dass der Zurücknahmebescheid kein Leistungsgebot für Abgaben enthält und eine allfällige Entscheidung über diese Berufung die Abgabenschuldigkeiten daher nicht verändern kann. Nur wenn der Berufung gegen den Zurücknahmebescheid Erfolg beschieden sein sollte, wäre die Berufung gegen die Abgabenbescheide wieder offen und müsste eine Entscheidung in der Sache ergehen, welche allenfalls eine Verringerung der Abgabenschuld nach sich ziehen könnte. Die

Berufungserledigung gegen den Zurücknahmebescheid selbst enthält hingegen keinen Ausspruch über die Höhe der Abgabenschulden. Im Übrigen wäre selbst im Falle einer Stattgabe der Berufung gegen den Zurücknahmebescheid der Beitritt zur sodann wieder offenen Berufung gegen die bekämpften Abgabenbescheide wie bereits oben ausgeführt auch nicht zulässig, weil der Beitritt von der Bw. als bereits Haftender erfolgte. Dieses Vorbringen vermag der Berufung daher nicht zum Erfolg zu verhelfen.

Das Vorbringen der Bw. betreffend Gemeinschaftsrecht ist unverständlich. Nach der wortwörtlichen Bedeutung bringt die Bw. vor, dass Art. 21ff der 6. MWSt-RL widersprechen würde, bei dem weiteren Vorbringen handelt es sich um einen unvollständigen Satz, über dessen Bedeutung nur Vermutungen angestellt werden können. Sollte diesem Vorbringen die Bedeutung beigemessen werden, dass die Inanspruchnahme für Abgabenschulden, die auch der GmbH mit Bescheid vorgeschrieben worden wären, gemeinschaftswidrig sei, weil dadurch die Abgabe doppelt eingehoben würde, so verkennt die Bw. den Inhalt der Bestimmung des § 9 Abs. 1 BAO. Dieser regelt wohl die Haftung des Vertreters für die den Vertretenen treffenden Abgabepflichten. Jedoch haftet der Vertreter, im gegenständlichen Fall die Geschäftsführerin, nur insoweit, als die Abgaben nicht beim Abgabepflichtigen eingebracht werden können. Es handelt sich daher nur um eine Ausfallhaftung. Die betreffenden Abgabenschuldigkeiten wurden durch den Haftungsbescheid und den vorangegangenen Abgabenbescheid wohl durch zwei Bescheide geltend gemacht, jedoch werden diese begründet dadurch, dass die im § 9 Abs. 1 BAO geregelte Haftung nur eine Ausfallhaftung ist, nur ein Mal eingehoben. Eine Verdoppelung der Abgabenbelastung tritt daher nicht ein. Eine diesbezügliche Gemeinschaftsrechtswidrigkeit kann daher nicht vorliegen, weil die von der Bw. behauptete Verdoppelung einer Abgabenschuld nicht gegeben ist. Ein weiteres Eingehen auf die in der Berufung genannten Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts erübrigt sich daher ebenso wie ein allfälliges Vorabentscheidungsersuchen an den Europäischen Gerichtshof. Darüber hinaus bringt die Bw. ja selbst vor, dass es nicht gemeinschaftswidrig sei, Geschäftsführer einer GmbH in Haftung zu nehmen.

Dieses Vorbringen vermag der Berufung daher nicht zu Erfolg zu verhelfen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 5. August 2004