



## Bescheid

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Rechtsanwälte Mag. Hannes Huber Dr. Georg Lugert, 3390 Melk, Bahnhofstraße 3, vom 29. Juni 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten vom 8. Juni 2010 betreffend Haftung gemäß § 12 BAO entschieden:

Der angefochtene Bescheid vom 8. Juni 2010 und die Berufungsvorentscheidung vom 14. März 2011 werden gemäß § 289 Abs. 1 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl Nr. 1961/194 idgF, unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erster Instanz aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 8. Juni 2010 wurde die Berufungswerberin (Bw.) als unbeschränkt haftende Gesellschafterin der X- KG (vormals X- KEG) für deren Abgabenschuldigkeiten in Höhe von insgesamt € 4.000,00 (Umsatzsteuer 2005 € 2.000,00 und Umsatzsteuer 2006 € 2.000,00) gemäß § 12 BAO zur Haftung herangezogen.

In der gegen diesen Bescheid form- und fristgerecht eingebrachten Berufung führte der steuerliche Vertreter aus, dass die Bw. schon seit mehreren Jahren überhaupt keinen Kontakt mehr mit dem vormaligen Eigentümer des Unternehmens habe und auch während ihrer Tätigkeit als vormalige Komplementärin dieses Unternehmens niemals Einsicht in irgendwelche Buchhaltungsunterlagen gehabt habe.

Die Bw. sei in der Firma als normale Kellnerin tätig gewesen. Der damalige Eigentümer des Unternehmens habe der Bw. dargetan, dass es aus Gründen der Ausländerbeschäftigung notwendig sei, sie formal als Komplementärin des Unternehmens aufscheinen zu lassen.

Die Bw. sei zum damaligen Zeitpunkt erst kurze Zeit in Österreich und der deutschen Sprache nicht wirklich mächtig gewesen. Sie habe auf die Angaben des Herrn T. vertraut.

Auf Grund des Umstandes, dass die Bw. niemals Einsicht in die Geschäftsunterlagen gehabt habe, werde um Übermittlung des Steuerkontos und des Akteninhaltes, der sich auf die Umsatzsteuer 2005 und 2006 stütze, ersucht.

In der Sache behalte sich die Bw. weitere Vorbringen vor, da sie zur Zeit über keinerlei Unterlagen verfüge.

Mit Schreiben vom 25. November 2010 übermittelte das Finanzamt die Umsatzsteuerbescheide für die Jahre 2005 und 2006, beide vom 15. Dezember 2009 sowie den zugrundeliegenden Bericht über die Schlussbesprechung und den Bericht über das Ergebnis der Außenprüfung vom 30. November 2009.

In der Ergänzung zur Berufung vom 22. Dezember 2010 wurde nochmals darauf hingewiesen, dass die Bw. nur eine normale Kellnertätigkeit ausgeübt habe. Die Bw. sei zu keiner Zeit Geschäftsführerin des Unternehmens gewesen und habe auch sonst keinen Einblick in die Geschäftsgebarung des Unternehmens gehabt. All dies sei Herrn T. oblegen.

Diese Konstruktion, dass die Bw. auch persönlich haftende Gesellschafterin des Unternehmens werde, habe sich ihr damaliger Dienstgeber ausgedacht, da die Bw. keine österreichische Staatsbürgerin sei. Die Bw. habe über die Hintergründe zum damaligen Zeitpunkt nicht Bescheid gewusst und die deutsche Sprache nur in einigen Brocken verstanden. Herr T. habe ihr gegenüber gemeint, dass sie diverse Unterlagen unterschreiben müsse, um bei ihm arbeiten zu können.

Die Bw. habe keinerlei Zeichnungsberechtigung auf den Firmenkonten gehabt und sei in finanziellen Angelegenheiten nicht Verfügungsberechtigt gewesen. Die Bw. habe auch nicht einmal von den Abgabenschuldigkeiten Kenntnis gehabt, da dies alles der tatsächliche Firmeninhaber geregelt habe.

Wenn die Bw. von den bestehenden Abgabenschuldigkeiten gewusst hätte, hätte sie keine Möglichkeit gehabt, Zahlungen zu tätigen, da sie keine Zugriffs- und Zeichnungsberechtigung zu den Konten gehabt habe.

Damit könne der Bw. kein Verschulden zur Last gelegt werden, die der KG obliegenden Verpflichtungen nicht erfüllt zu haben.

Es könne daher keine Rede von einer schuldhaften Pflichtverletzung gemäß § 9 Abs. 1 BAO sein.

Dies habe auch dazu geführt, dass die Bw. mit Straferkenntnis vom 5. März 2007 wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zu einer Geldstrafe von € 3.000,00 verurteilt worden sei. Damals sei der Bw. vorgeworfen worden, dass sie „Kellnerierarbeiten“, sohin eine Arbeitsleistung erbracht habe, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werde, ohne jedoch im Besitz einer Beschäftigungsbewilligung oder Zulassung als Schlüsselkraft zu sein.

In rechtlicher Hinsicht erhellte allein aus diesem Straferkenntnis, dass die Bw. tatsächlich eine Dienstnehmerin der KG gewesen sei und in keiner Weise eine Position innegehabt habe, welche ihr entsprechend ihrer Eintragung im Firmenbuch als persönlich haftende Komplementärin zugekommen wäre.

Die organschaftliche Stellung der Bw. in der KG sei demnach nur zum Schein gewesen, was die Bw. zum damaligen Zeitpunkt nicht gewusst habe.

Die Bw. habe mit Hilfe ihrer gesamten Familie und insbesondere ihres Ehegatten diesen Strafbetrag von € 3.000,00 gegenüber dem Strafbetrag der Stadt P. „abgestottert“.

Damit seien sämtliche finanziellen Ressourcen erschöpft gewesen.

Es sei daher unbefriedigend und rechtlich bedenklich, dass die Bw. einerseits dafür verurteilt worden sei, dass sie als Kellnerin gearbeitet und somit keine leitende Funktion im Betrieb gehabt habe.

Nunmehr soll sie ein zweites Mal, diesmal in Höhe von € 4.000,00 zur Kasse gebeten werden, da sie eine leitende Position als Komplementärin innegehabt habe und deshalb auch für nicht abgeführte Abgaben hafte.

Zum Umsatzsteuerbescheid 2006 werde ausgeführt, dass die Umsatzsteuer dort mit € 832,30 ausgewiesen werde. Die Gegenüberstellung der Umsatzsteuer zur Vorsteuer ergebe diesen Betrag. Dennoch werde hier offensichtlich im Wege der Schätzung eine Abgabennachforderung von € 2.000,00 geltend gemacht, die in keiner Weise begründet sei und auch nicht nachvollzogen werden könne, auf welchen Parametern die Schätzung beruhe.

Weiters mache die Bw. einen unsanierbaren Verfahrensmangel geltend.

Die Bw. habe erstmals mit Haftungsbescheid vom 8. Juni 2010 von den angeblich bestehenden Umsatzsteuerschulden 2005 und 2006 der KG und von ihrer angeblichen Haftung für diese Verbindlichkeiten erfahren.

Im Bescheid werde lediglich darauf hingewiesen, dass die Bw. als Haftungspflichtige gemäß § 12 BAO für die aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der KG im Ausmaß von € 4.000,00 in Anspruch genommen werde. Im nunmehrigen Berufungsverfahren habe sich herausgestellt, dass die Umsatzsteuerverbindlichkeiten für 2005 und 2006 bereits mit den nunmehr vorgelegten Bescheiden vom 15. Dezember 2009 rechtskräftig festgesetzt worden seien. Dies sei somit lange vor Erlassung des gegenständlichen Haftungsbescheides gewesen.

Die Behörde hätte aber im Zuge der Erlassung des Haftungsbescheides der Bw. die bereits festgesetzten Steuerschulden in Form der Abgabenbescheide bei der Geltendmachung der Haftung zur Kenntnis bringen müssen. Dies sei nachweislich nicht geschehen.

Dieser Mangel sei im nunmehrigen Berufungsverfahren nicht mehr sanierbar (VwGH 2005/13/0145)

Weiters verweise die Bw. darauf, dass erst mit Wirksamkeit vom 8. Jänner 2006 in das Unternehmen eingetreten ist, die Eintragung sei am 24. Jänner 2006 erfolgt.

Daraus folge, dass die Bw. zumindest im Jahr 2005 noch nicht im Unternehmen gewesen sei und deshalb auch insoweit von einem Verschulden der Bw. an den bestehenden Verbindlichkeiten keine Rede sein könne.

Die Bw. möge zwar im Jahr 2006 persönlich haftende Gesellschafterin gewesen sein, sie habe jedoch keine Agenden in wirtschaftlicher Hinsicht im Unternehmen gehabt. All dies habe Herr T. übernommen.

Dieser sei somit als Vermögensverwalter im Sinne des § 80 Abs. 2 BAO aufgetreten und habe somit auch die alleinige Haftung zu übernehmen.

Die Bw. habe bereits in der Berufungsschrift darauf hingewiesen, dass sie völlig mittellos sei und im Oktober 2010 einen Sohn zur Welt gebracht habe. Die Bw. werde in den nächsten Jahren lediglich Kinderbetreuungsgeld erhalten und verfüge über kein darüber hinaus gehendes Einkommen.

Die Bw. sei zwar nunmehr verheiratet, die Wohnung und sämtliches Inventar gehöre aber ihrem Gatten.

Dennoch möchte die Bw. aber mit Hilfe ihres Ehemannes ihre finanzielle Situation regeln, da sie nicht zuletzt immer wiederkehrende Verfahren als Nachwirkungen ihrer Stellung in der KG nach wie vor belasten würden und sie dies ein für alle Mal abschließen möchte.

Die Bw. sei selbst ein Opfer, wobei sie sich natürlich vorhalten lassen müsse, dass sie sehr gutgläubig und blindlings in diese Situation hineingelaufen sei.

Der Ehegatte der Bw. möchte ihr hier helfen und würde von seinem Weihnachtsgeld einen Betrag von € 1.000,00 zur endgültigen und vollständigen Abgeltung des Finanzamtes zur Verfügung stellen.

Dieses Angebot verstehe sich unpräjudiziell für den eingenommenen Rechtsstandpunkt und das weitere Verfahren.

Das gegenständliche Angebot verstehe sich auch im Hinblick auf die dargelegten Umstände auf die von der Behörde zu übende Ermessensentscheidung im Sinne des § 20 BAO.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 14. März 2011 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab und führte dazu aus, dass die Bw. als Gesellschafterin einer Personenvereinigung unabhängig von einer schuldhaften Pflichtverletzung hafte. Wer die Funktion eines Gesellschafters einer Personenvereinigung übernimmt, habe sich darüber zu informieren, ob und in welchem Umfang die Gesellschaft ihre abgabenrechtlichen Pflichten erfülle.

Dem Vorbringen, dass die Bw. nur „Kellnerarbeiten“, sohin eine Arbeitsleistung erbracht habe und in keiner Weise eine Position innegehabt habe, welche ihr entsprechend ihrer Eintragung im Firmenbuch als Komplementärin zugekommen wäre, sei zu entgegnen, dass sich die Bw. auf Grund ihrer Funktion mit den relevanten Materien hätte auseinandersetzen müssen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei die Richtigkeit der Abgabenvorschreibungen nicht zu erörtern. Gegenstand des Berufungsverfahrens gegen den Haftungsbescheid sei einzig und allein die Frage, ob der Gesellschafter zu Recht als Haftender für Abgaben der Gesellschaft herangezogen wurde, nicht jedoch, ob die der Gesellschaft vorgeschriebenen Abgaben zu Recht bestünden.

Mit dem Ersuchen um Ergänzung vom 25. November 2010 seien der Bw. die Umsatzsteuerbescheide 2005 und 2006 sowie eine Niederschrift über die Schlussbesprechung und der Bericht über das Ergebnis der Außenprüfung vom 30. November 2009 zur Kenntnis gebracht worden. Zur Stellungnahme sei eine Frist bis zum 22. Dezember 2012 gewährt worden.

Zum Vorbringen, erst mit Wirksamkeit 8. Jänner 2006 in das Unternehmen eingetreten zu sein, weshalb sie zumindest über die im Jahr 2005 entstandenen Abgabenverbindlichkeiten keine Kenntnis gehabt habe, sei festzustellen, dass die Haftung auch für jene noch aushaftende Abgaben bestehe, deren Fälligkeit bereits vor der Übernahme der Vertretertätigkeit eingetreten sei. Wer sich als Gesellschafter einer KG eintragen lasse, habe sich darüber zu informieren, ob und in welchem Umfang die Gesellschaft ihre bisherigen abgabenrechtlichen Verpflichtungen erfüllt bzw. nicht erfüllt habe.

Der eingewendeten Mittellosigkeit der Bw. werde entgegengehalten, dass auf Grund des Alters der Bw. angenommen werden könne, noch längere Zeit erwerbsfähig zu sein. Von einer (gänzlichen) Uneinbringlichkeit der Haftungsschuld könne daher nicht ausgegangen werden.

Insgesamt ergäben sich keine Anhaltspunkte, aus denen geschlossen werden könne, dass die Inanspruchnahme der Haftung zu Unrecht erfolgt wäre.

Dagegen beantragte der steuerliche Vertreter der Bw. mit Eingabe vom 7. April 2011 die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz, ohne sein bisheriges Vorbringen zu ergänzen.

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

*Gemäß § 12 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 151/1980 (BAO) haften die Gesellschafter von als solche abgabepflichtigen und nach bürgerlichem Recht voll oder teilweise rechtsfähigen Personenvereinigungen ohne eigene Rechtspersönlichkeit persönlich für die Abgabenschulden der Personenvereinigung. Der Umfang ihrer Haftung richtet sich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes.*

Gemäß dem vorliegenden Firmenbuchauszug vertrat im Zeitraum 18. Jänner 2006 bis 10. April 2007 die Bw. die X- KEG (danach X- KG) als unbeschränkt haftende Gesellschafterin und kann daher zur Haftung gemäß § 12 BAO herangezogen werden.

Nach der Bestimmung des § 248 BAO kann der nach Abgabenvorschriften Haftungspflichtige unbeschadet der Einbringung einer Berufung gegen seine Heranziehung zur Haftung (Haftungsbescheid § 224 Abs. 1 leg. cit.) innerhalb der für die Einbringung der Berufung gegen den Haftungsbescheid offenstehenden Frist auch gegen den Bescheid über den Abgabenanspruch berufen. Beantragt der Haftungspflichtige die Mitteilung des ihm noch nicht zur Kenntnis gebrachten Abgabenanspruches, so gilt § 245 Abs. 2 und 4 leg. cit. sinngemäß.

Die genannte Bestimmung ermöglicht es der Bw., nicht nur gegen den Haftungsbescheid, sondern auch gegen die diesem zugrunde liegenden, an die Gesellschaft gerichteten Abgabenbescheide berufen zu können. Aus dem dem Haftungspflichtigen eingeräumten Berufungsrecht ergibt sich allerdings, dass ihm anlässlich der Erlassung des

Haftungsbescheides von der Behörde über den haftungsgegenständlichen Abgabenanspruch Kenntnis zu verschaffen ist, und zwar vor allem über Grund und Höhe des feststehenden Abgabenanspruches (vgl. zB VwGH 25.7.1990, 88/17/0235 sowie VwGH 11.7.2000, 2000/16/022). Eine solche Bekanntmachung hat durch Zusendung einer Ausfertigung (Ablichtung) der maßgeblichen Bescheide über den Abgabenanspruch, allenfalls durch Mitteilung des Bescheidinhaltes zu erfolgen (vgl. zB Ellinger/Wetzel, BAO, 194). Das Unterbleiben einer solchen Bekanntmachung macht den Haftungsbescheid rechtswidrig (Ritz, BAO3, § 248 Tz 8 mit weiteren Nachweisen in VwGH 28.5.1993, 93/17/0049 und Stoll, JBl 1982, 9).

Auch im Erkenntnis vom 24.2.2010, 2005/13/0145 hat der VwGH unter Hinweis auf die Vorjudikatur ausgeführt, dass bei unterlassener Bekanntmachung des für Haftungsbescheid maßgeblichen Abgabenbescheides ein Mangel des Verfahrens vorliegt, der im Verfahren über die Berufung gegen den Haftungsbescheid nicht sanierbar ist.

Die dem gegenständlichen Haftungsbescheid vom 8. Juni 2010 zugrunde liegenden Abgabenbescheide wurden erst mit Schreiben vom 25. November 2010 übermittelt.

Aus dem Haftungsbescheid geht nicht hervor, dass die Abgaben schon bescheidmäßig festgesetzt wurden.

Wird der zur Haftung Herangezogene nicht rechtzeitig darüber aufgeklärt, dass die Abgaben schon bescheidmäßig festgesetzt wurden, so liegt infolge unvollständiger Information im Sinne des Erkenntnisses vom 4.11.1998, 98/13/0115, ein Mangel des Verfahrens vor, der im Verfahren über die Berufung gegen den Haftungsbescheid nicht sanierbar ist (VwGH 26.3.2010, 2005/13/0145).

Es war daher in Hinsicht auf die durch den VwGH vorgegebene Rechtsmeinung mit Aufhebung und Zurückverweisung im Sinne des § 289 Abs. 1 BAO vorzugehen (vgl. auch UFS RV/0838-L/10, vom 7.9.2010).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 24. Oktober 2012