

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Berufungswerberin, vom 28. Juli 2006 gegen die Bescheide des Finanzamtes Waldviertel vom 26. Juni 2006 betreffend Haftungs- und Abgabenbescheid für den Zeitraum 2000 bis 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin betreibt ein Gastgewerbe in der Betriebsart Bar, in dem Separees zur Prostitutionsausübung zur Verfügung gestellt werden. Die Prostituierten behandelte die Bw als selbständig Tätige.

Im Zuge einer gemeinsamen Prüfung lohnabhängiger Abgaben kam das Finanzamt zu dem Schluss, dass es sich bei der Tätigkeit der Prostituierten um ein Dienstverhältnis handle. Diesen Schluss zog das Finanzamt aus folgenden Umständen:

Die Bw sei nach dem Gesamtbild der Verhältnisse gegenüber dem Gast als Unternehmer aufgetreten, weil die Anbahnung und Ausübung der Prostitution während der Öffnungszeiten der Bar in den nur über die Bar betretbaren Räumlichkeiten der Bw erfolgte. Die Kunden hätten weiters sämtliche Leistungen (aus dem Barbetrieb und der Prostitution) bei der Bw bezahlt wobei diese für alle Prostituierten einheitliche Preise festsetzte. Damit sei die Eingliederung in den betrieblichen Organismus der Bw jedenfalls gegeben. Auch die

Abhängigkeit in wirtschaftlicher und persönlicher Hinsicht sei für die aus den osteuropäischen Ländern und der Dominikanischen Republik stammenden Prostituierten jedenfalls gegeben.

Dementsprechend erließ das Finanzamt Haftungs- und Abgabenbescheide betr. Lohnsteuer, Dienstgeberbeitrag und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag für die Jahre 2000 – 2004 sowie Januar – Juli 2005. Dieselben Feststellungen wurden auch der ebenfalls beim UFS unter der Gz RV/1027-W/06 bzw. RV/1029-W/06 anhängigen Umsatzsteuer- und Körperschaftsteuerveranlagung der Jahre 2000 – 2002 zugrunde gelegt.

In der dagegen eingebrachten Berufung wandet sich die Bw gegen die getroffenen Feststellungen: Die Zahlungen seien nur soweit durch die Bw abgewickelt worden, als es sich um Bankomat oder Kreditkartenabrechnungen handelte. Das Geld, das die Prostituierten bar kassierten hätten sie nur dem Kellner zur Aufbewahrung gegeben. Die „Mädchen“ hätten sich auch außerhalb der Öffnungszeiten mit den Kunden getroffen (privat oder in Hotels) und sich untereinander auf ein einheitliches je nach Dauer abgestimmtes Entgelt geeinigt. Außerdem seien die „Mädchen“ in den Vorjahren als selbständige Erwerbstätige behandelt worden und die neue Ansicht der Behörde sei unverständlich zumal auch fremdenpolizeilich die Aufenthaltsbewilligung für selbständige Erwerbstätigkeit erfolgte.

Aus dem Körperschaftsteuerakt ergibt sich dazu eine Stellungnahme des Prüfers vom 1. Februar 2006 in der auf Ausführungen einer niederschriftlich am 8. Juni 2004 einvernommenen Prostituierten verwiesen wird: „*Als ich begonnen habe hat Chef zu mir gesagt, bei uns ist der Preis halbe Stunde 100 bis 110 €, damit alle gleich sind.*“ Bei der Betriebsprüfung seien die als ‚Retour an Mädchen‘ gebuchten Beträge als Berechnungsgrundlage für die Umsatzsteuer zum Ansatz gebracht worden. Wenn seitens der Bw nun angeführt werde, dass diese Beträge lediglich die Teilbeträge der über Kreditkarten abgerechneten Erlöse der Prostituierten seien, so seien zusätzlich noch die von den Kunden bezahlten Bar-Beträge zu erfassen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Ein Dienstverhältnis liegt vor, wenn der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber seine Arbeitskraft schuldet. Dies ist der Fall, wenn die tätige Person in der Betätigung ihres geschäftlichen Willens unter der Leitung des Arbeitgebers steht oder im geschäftlichen Organismus des Arbeitgebers dessen Weisungen zu folgen verpflichtet ist (§ 47 Abs 2 EStG).

Dazu führt der UFS in seiner Entscheidung vom 15. Februar 2010, RV/1027-W/06 bzw. RV/1029-W/06 aus:

Im vorliegenden Fall wären Weisungen der Bw im Kernbereich der Tätigkeit der Prostituierten sittenwidrig im rechtlichen Sinne bzw verboten und rechtlich unzulässig gewesen. Auf die

Frage einer allfälligen diesbezüglichen Weisungsgebundenheit der Prostituierten, auf die im bisherigen Verfahrens auch nicht eingegangen worden ist, kommt es daher nicht an. Entscheidend ist vielmehr die Untersuchung der Eingliederung der Prostituierten in das Unternehmen (den geschäftlichen Organismus) der Bw:

Nach ständiger Rechtsprechung (vgl UFS 18.1.2010, RV/0459-G/09, mwN, insb auf VwGH 15.6.2005, 2002/13/0104) besteht bei einer Bar oder Nachtklub mit angeschlossenen Separees die Leistung des Nachtklubbetreibers nach der Kundenerwartung nicht nur im Getränkeausschank, sondern entscheidend auch in der Gelegenheit zum Separeebesuch. Vom Betreiber eines solchen Lokals wird allgemein angenommen, dass er zu diesem Zwecke Mädchen offeriert, welche mit den Nachtklubbesuchern die Separees aufsuchen, um dort die Wünsche der Gäste zu erfüllen. Hierbei ist der Lokalbetreiber wirtschaftlich der Erbringer sämtlicher Leistungen. Der Lokalbetreiber steht hier nicht außerhalb eines nur zwischen den Mädchen und Gästen stattfindenden Leistungsaustausches. ...

Im vorliegenden Fall ist die Eingliederung der Prostituierten in das Unternehmen der Bw auch daran zu erkennen, dass die Bw (durch gesellschaftsrechtliche Organe oder Kellnerin als Erfüllungsgehilfin) den Gesamtpreis für den Separeebesuch vom Kunden bar oder durch Kreditkartenabrechnung kassierte. ...

Wenn die Visa der Prostituierten – wie seitens der Bw vorgebracht – der steuerlichen Beurteilung laut Prüfung und angefochtenen Bescheiden sowie der diese bestätigenden vorliegenden Berufungsentscheidung widersprächen, so wäre dies für die Erhebung der Steuern gemäß § 23 Abs 2 BAO ohne Belang.

Dieser rechtlichen Beurteilung ist nichts hinzuzufügen.

Die Prostituierten waren in sämtlichen Streitjahren im geschäftlichen Organismus der Bw als Dienstnehmer iSd § 47 Abs 2 EStG eingegliedert. Ob sie sich daneben (wie von der Bw behauptet) noch mit Kunden außerhalb des Geschäftslokales (und damit außerhalb des Dienstverhältnisses) getroffen haben ist ebenso irrelevant wie die Frage der Visa-Erteilung.

Die Berufung war daher wie im Spruch ersichtlich abzuweisen.

Graz, am 8. April 2010