

TE Vwgh Erkenntnis 2010/7/29 2007/15/0223

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.07.2010

Index

32/02 Steuern vom Einkommen und Ertrag;

Norm

EStG 1988 §47 Abs2;

1. EStG 1988 § 47 heute
2. EStG 1988 § 47 gültig ab 08.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2021
3. EStG 1988 § 47 gültig von 01.07.2020 bis 07.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2019
4. EStG 1988 § 47 gültig von 23.10.2019 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2019
5. EStG 1988 § 47 gültig von 01.01.2016 bis 22.10.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 34/2015
6. EStG 1988 § 47 gültig von 16.02.2005 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2005
7. EStG 1988 § 47 gültig von 09.05.2001 bis 15.02.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 47/2001
8. EStG 1988 § 47 gültig von 30.12.2000 bis 08.05.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
9. EStG 1988 § 47 gültig von 27.08.1994 bis 29.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 680/1994
10. EStG 1988 § 47 gültig von 01.12.1993 bis 26.08.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 818/1993
11. EStG 1988 § 47 gültig von 30.07.1988 bis 30.11.1993

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höfinger und die Hofräte Dr. Zorn, Dr. Büsser, MMag. Maislinger und Mag. Novak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Zaunbauer, über die Beschwerde des R B in G, vertreten durch die Stemmer Bahl Fend Steuerberatungsges. OEG in 6830 Rankweil, Am Bühel 6, gegen den Bescheid des unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Feldkirch, vom 25. Juni 2007, Zl. RV/0347-F/02, betreffend Haftung gemäß § 82 EStG für 1997 bis 2000, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höfinger und die Hofräte Dr. Zorn, Dr. Büsser, MMag. Maislinger und Mag. Novak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Zaunbauer, über die Beschwerde des R B in G, vertreten durch die Stemmer Bahl Fend Steuerberatungsges. OEG in 6830 Rankweil, Am Bühel 6, gegen den Bescheid des unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Feldkirch, vom 25. Juni 2007, Zl. RV/0347-F/02, betreffend Haftung gemäß Paragraph 82, EStG für 1997 bis 2000, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.286,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer kaufte Videokassetten und Kundenstock einer Videoverleihfirma und organisierte in der Folge einen Videoverleih. In der Videothek war jeweils eine Person (so genannter "Betreiber") im Auftrag des Beschwerdeführers tätig, und zwar jeweils für einen mehrmonatigen Zeitraum. Grundlage für das Tätigwerden des jeweiligen Betreibers war ein "Partnervertrag" zwischen ihm und dem Beschwerdeführer, in welchem es der Betreiber übernahm, "als selbständiger Kaufmann diese Videothek zu führen und alle für den Betrieb der Videothek üblichen Verkaufs- und Verleihgeschäfte mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns abzuwickeln". Der Beschwerdeführer beurteilte die Betreiber als selbständig tätige Personen.

Im Zuge einer Lohnsteuerprüfung über den Zeitraum vom 1. Jänner 1997 bis 31. Dezember 2000 gelangte der Prüfer zur Auffassung, die jeweiligen Betreiber seien Dienstnehmer im Sinne des § 47 Abs. 2 EStG 1988 gewesen, die vom Beschwerdeführer an diese Personen bezahlten Beträge ("Betreiberprovisionen") hätten daher Löhne für in einem Dienstverhältnis stehende Angestellte dargestellt. Im Zuge einer Lohnsteuerprüfung über den Zeitraum vom 1. Jänner 1997 bis 31. Dezember 2000 gelangte der Prüfer zur Auffassung, die jeweiligen Betreiber seien Dienstnehmer im Sinne des Paragraph 47, Absatz 2, EStG 1988 gewesen, die vom Beschwerdeführer an diese Personen bezahlten Beträge ("Betreiberprovisionen") hätten daher Löhne für in einem Dienstverhältnis stehende Angestellte dargestellt.

In der Folge wurde der Beschwerdeführer mit Bescheid vom 4. März 2002 gemäß § 82 EStG 1988 zur Haftung für Lohnsteuer in Höhe von 22.624,14 EUR herangezogen. Zugleich wurden ihm Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag vorgeschrieben. In der Folge wurde der Beschwerdeführer mit Bescheid vom 4. März 2002 gemäß Paragraph 82, EStG 1988 zur Haftung für Lohnsteuer in Höhe von 22.624,14 EUR herangezogen. Zugleich wurden ihm Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag vorgeschrieben.

In der Berufung führte der Beschwerdeführer aus, sämtliche Betreiber hätten ihre Tätigkeit aufgrund des Partnervertrages im Sinne eines Betreibervertrages ausgeübt. Dieser Vertrag sei ein Werkvertrag und habe den jeweiligen Betreiber (fünf Personen im Prüfungszeitraum) verpflichtet, seine Tätigkeit mit einem aufrechten Gewerbeschein auszuüben. Der Partnervertrag habe es dem Betreiber ermöglicht, für die Erbringung seiner Leistungen geeignetes Hilfspersonal auf eigene Rechnung zu beschäftigen (Punkt 5 des Vertrages). Es lägen daher keine Dienstverhältnisse vor.

Der Berufung wurde ein Partnervertrag in Kopie mit dem Bemerkten beigelegt, dass die Verträge für alle Betreiber gleichartig gewesen seien.

Mit Berufungsvorentscheidung wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab. In der Bescheidbegründung wird darauf hingewiesen, dass das "Arbeitsverhältnis" mit einem der Betreiber, nämlich Otto B, strittig geendet habe. Für "Zwecke des beiderseitigen Parteiengenhörs und zur Ermittlung des Sachverhaltes (Überwiegen der Merkmale einer selbständigen oder jener einer unselbständigen Tätigkeit)" werde die Klageschrift des Otto B vom 17. Februar 1999 (Klage gegen den Beschwerdeführer wegen 112.000 S. s. A.) auszugsweise dargestellt. Der Rechtsstreit sei mittlerweile außergerichtlich beigelegt worden. In dieser Klageschrift gehe Otto B von folgendem Sachverhalt aus (ohne Wiedergabe der durch Unterstreichen erfolgten Hervorhebungen):

"Unabhängig von der Titulierung des zwischen den Streitparteien abgeschlossenen Vertrages handelt es sich dem Wesen und der tatsächlichen Ausführung nach um ein Angestelltenverhältnis. Der Kläger war persönlich und wirtschaftlich im Organismus des Betriebes des Beklagten untergeordnet. Dies ergibt sich zum einen aus dem Inhalt des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages selbst; so hatte der Kläger den Beklagten laufend über alle interessanten Umstände zu informieren (Punkt 4), festgelegte Öffnungszeiten (Punkt 5), ein EDV-geführtes Kassenbuch täglich an die Einzelfirma zu übermitteln (Punkt 6). Der Kläger war verantwortlich für den jeweiligen Kassettenbestand (Punkt 7) und übernahm darüber hinaus weitere Verpflichtungen gemäß Punkt 8 des Vertrages. Gemäß 11. wurde eine Probezeit vereinbart.

Zum anderen ergeben sich aus der faktischen Tätigkeit des Klägers folgende Punkte, die für das Bestehen eines Dienstverhältnisses sprechen:

- -Strichaufzählung
der Kläger musste täglich anwesend sein und wurde ständig vom Beklagten kontrolliert. Es bestand eine

persönliche Abhängigkeit des Klägers dahingehend, dass der Kläger die Arbeitsleistungen in einem vom Beklagten bestimmten Organisationsgefüge erbrachte. So war der Kläger auch zur Gänze in den betrieblichen Ordnungsbereich eingegliedert und es bestand eine Bindung des Klägers hinsichtlich Arbeitszeit, Arbeitsort und Arbeitsabfolge. Der Kläger unterlag auch den Weisungen des Beklagten.

- -Strichaufzählung
der Kläger war im übrigen auch wirtschaftlich abhängig vom aufrechten Bestand des Vertrages. Zum einen bestand hier eine Lohnabhängigkeit zum anderen fehlte dem Beklagten das Eigentum an den Produktionsmitteln bzw die Verfügungsgewalt über dieselben. Eine Vertretung durch einen Dritten war dem Kläger nur in Ausnahmefällen gestattet. (...)

Zusammengefasst ergeben sich folgende charakteristische Merkmale beim Tätigwerden des Klägers in der Videothek des Beklagten:

1. Persönliche Arbeitspflicht des Klägers unter Leitung und Führung des Beklagten mit den Arbeitsmitteln des Beklagten

...

Weiters hat der Beklagte überdies von den jeweiligen Auszahlungen an den Kläger nicht gerechtfertigte Abzüge vorgenommen und zwar insbesondere aufgrund der nicht nur vom Kläger, sondern auch vom Beklagten verursachten Müll- und Telefongebühren."

In der Berufungsvorentscheidung gab das Finanzamt weiters die Punkte 7 und 8 des mit der Berufung vorgelegten "Partnervertrages" wie folgt (ohne Wiedergabe der Hervorhebungen) wieder (Anmerkung: der Beschwerdeführer wird im Vertrag als "Einzelfirma" bezeichnet):

"Der Partner ist verantwortlich für den jeweiligen Kassettenbestand. In diesem Zusammenhang ist er verpflichtet:

- -Strichaufzählung
den in der Computeranlage eingegebenen Filmbestand zu überprüfen;
- -Strichaufzählung
in der Computeranlage die nachgelieferten Neu- und Austauschitel laufend (täglich) namentlich nachzutragen bzw einzugeben und
- -Strichaufzählung
die zurückgegebenen, gestohlenen oder sonst abhanden gekommenen Titel wöchentlich durch Computerausdruck der Einzelfirma zu melden;
- -Strichaufzählung
eine körperliche Inventur festzustellen und zwar zu den Stichtagen 31.03., 30.06., 30.09. und 31.12. eines jeden Jahres. Gleiches gilt bezüglich der Verkaufsware. Diese Inventuren werden immer vom Partner zusammen mit einer von der Einzelfirma beauftragten Person vorgenommen. Der Partner und die von der Einzelfirma beauftragte Person werden eine Inventurliste unterfertigen und der Einzelfirma übergeben.
- -Strichaufzählung
Soweit neue Filme von den Lieferanten direkt bei dem Partner angeliefert werden, wird dieser die Vollständigkeit der Lieferung überprüfen und die Einzelfirma anlässlich der täglichen Umsatzmeldung die Lieferscheine faxen. Die dem Partner ausgehändigten Lieferscheine sind in einem eigenen Ordner aufzubewahren und vom Partner der Einzelfirma bei der nächsten Möglichkeit auszuhändigen.
- -Strichaufzählung
Angelieferte auf ihre Funktion überprüfte Filme sind, wenn die Prüfung gemäß Jugendschutzgesetz erfolgt ist, sofort in den Verleih aufzunehmen.

8)

Im Rahmen der Bestandspflege hinsichtlich der Videokassetten ist der Partner des weiteren verpflichtet:

- -Strichaufzählung
die vom Kunden zurückkommenden Filme sorgfältig sofort im Beisein des Kunden auf Funktionsfähigkeit und Originalität zu überprüfen (Öffnen der Filmklappe, Unverletztheit des Siegels);
- -Strichaufzählung
die Kundenkarte bzw. die Computeranlage täglich nach Geschäftsschluss nach säumigen Kunden durchzusehen und unverzüglich anzumahnen und dann - sollte innerhalb von 14 Tagen keine Zahlung geleistet werden - diese Mahnlisten der Einzelfirma zur Bearbeitung zu übermitteln. Jeweils Montags hat der Partner die Einzelfirma

darüber zu informieren, wie viele und welche Kunden über welche Zeiträume mit dem Zurückbringen der Filme im Rückstand sind und welche Maßnahmen gegenüber diesen Kunden getroffen wurden (schriftlich). Solange ein Kunde mit der Rückgabe von Videokassetten rückständig ist, darf an diesen kein weiterer Verleih erfolgen, um Verluste von Filmen einzugrenzen. Außerdem ist zu versuchen, die ausständigen Mietgegenstände retour zu bekommen. Bei Totalverlust von Mietgegenständen haftet der Partner mit 20 % des Wiederbeschaffungswertes. Beschädigte Filme sind unverzüglich der Einzelfirma zu melden und bei nächster Möglichkeit zu übergeben. Mängelanzeigen sind mit Datum und Stempel der Videothek zu versehen."

Diese Bestimmungen des Partnervertrages entsprächen nach Ansicht des Finanzamtes den Ausführungen der Klageschrift über den tatsächlichen Ablauf der geschäftlichen Beziehung. So sei davon auszugehen, dass die einzelnen Partner hinsichtlich ihrer Dispositionsfähigkeit bei Öffnungszeiten und Auswahl der zu verleihenden Videokassetten vom Beschwerdeführer wirtschaftlich und persönlich abhängig und diesem voll verantwortlich gewesen seien. Die dem Betreiber auferlegten weitreichenden Verpflichtungen mit Regressmöglichkeit des Beschwerdeführers seien nach Ansicht des Finanzamtes der Nachweis dafür, dass die strenge Weisungsgebundenheit und Berichtspflicht des Partners mit einem Unternehmerrisiko des Partners nicht vereinbar sei. Die Bestimmung des Partnervertrages, wonach die Liste der säumigen Kunden, nach Bearbeitung durch den Partner, zur weiteren Behandlung an den Beschwerdeführer zu übermitteln sei, zeige schlüssig auf, dass letztendlich der Beschwerdeführer das Unternehmerrisiko trage. Daran ändere auch die Tatsache nichts, dass der Partner bei Totalverlust der Mietgegenstände mit 20 % des Wiederbeschaffungswertes hafte. In diesem Zusammenhang sei zu erwähnen, dass laut Klageschrift der Beschwerdeführer von den jeweiligen Auszahlungen ungerechtfertigte Abzüge vorgenommen habe, und zwar insbesondere aufgrund der nicht nur vom Partner, sondern auch vom Beschwerdeführer verursachten Müll- und Telefongebühren. Eine Tragung der unmittelbar mit dem Betrieb des Geschäftes verursachten Betriebskosten spreche neben den weitgehend vorgegebenen Öffnungszeiten bzw Auswahl der Videokassetten für das Überwiegen der Merkmale einer nichtselbständigen Tätigkeit des Partners, da das eigentliche Unternehmerrisiko der Beschwerdeführer zu tragen habe. Aufgrund der strengen Weisungsgebundenheit sei es dem Partner praktisch nicht möglich, eine Vertretung nach freier Wahl zu bestimmen.

Im Vorlageantrag wurde erneut vorgebracht, dass die Vereinbarungen mit den Betreibern nicht als Dienstverträge angesehen werden könnten. Das Finanzamt dürfe aus dem vor einem ordentlichen Gericht von einem ehemaligen Betreiber angestregten Zivilverfahren nicht bloß die Klageschrift als entscheidungswesentlich betrachten. Vielmehr sei der in der Begründung der Berufungsvorentscheidung erwähnte außergerichtliche Vergleich der Streitparteien ein weit entscheidenderes Indiz für die Vertragsverhältnisse. Hier werde nämlich u.a. Folgendes festgehalten:

"Am 17.2.99 haben wir, (z) eine außergerichtliche Vereinbarung getroffen. (Der Beschwerdeführer) muss ATS 44.000,-- incl. Mwst auf das (...) Konto überweisen."

Nach Meinung des Beschwerdeführers hätte der seinerzeitige Kläger im Falle des Vorliegens eines Dienstverhältnisses darauf bestanden, entweder die Bezeichnung "als Entgelt für die Arbeitsleistung im Rahmen des aufgelösten Dienstverhältnisses" oder einen ähnlichen Hinweis auf die Art des Vergleichsbetrages zu verwenden. Darüber hinaus wäre für Zahlungen aufgrund eines Dienstverhältnisses nicht eine Formulierung wie "incl. Mwst" verwendet worden. Die belangte Behörde sei aber auf diese außergerichtliche Einigung nicht eingegangen. Sie habe es verabsäumt, die Argumentation der Klagebeantwortung bzw den Standpunkt des Beklagten im zivilgerichtlichen Verfahren wiederzugeben.

Im Partnervertrag, der als Werkvertrag zu qualifizieren sei, seien nur solche Punkte angeführt, wie sie ein Franchisegeber üblicherweise in seinen Verträgen verwende. Dabei sei es erforderlich, die Rahmenbedingungen relativ exakt zu beschreiben. Innerhalb dieser Rahmenbedingungen habe der jeweilige Betreiber aber Freiheiten und Möglichkeiten, wie sie üblicherweise einem gewerblich tätigen Unternehmer zur Verfügung stünden. Der Betreiber sei nicht verpflichtet, persönlich anwesend zu sein bzw eine persönliche Arbeitsleistung zu erbringen. Vielmehr könne er sich auch nach Punkt 5 der Vereinbarung beliebiger Personen für den Betrieb der Videothek bedienen. Der Beschwerdeführer habe keinerlei Einfluss darauf, ob und wen der Betreiber als Dienstnehmer beschäftige. Die Art der Ermittlung und der Auszahlungsmodus für die erzielbaren Entgelte aus der gewerblichen Tätigkeit des Betreibers seien ebenfalls in der Vereinbarung geregelt. Weiters seien ausdrückliche Regelungen darüber enthalten, für welche Aufwendungen der Betreiber selbst aufzukommen habe.

In der Folge ersuchte die belangte Behörde den Beschwerdeführer, die außergerichtliche Einigung über die Zivilklage vorzulegen. Dem ist der Beschwerdeführer nicht nachgekommen.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung als unbegründet ab.

Die Betreiber der Videothek seien aufgrund der vertraglichen Vereinbarungen, wie sie in der Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes wiedergegeben seien, derart an die Weisungen des Beschwerdeführers betreffend ihrer Tätigkeiten während der Arbeits- bzw. Öffnungszeiten und ihres Arbeitsortes gebunden, dass sie nicht hätten selbstbestimmt handeln können. In Punkt 4 des Vertrages sei beispielsweise festgelegt worden, dass der Betreiber laufend über alle für die Geschäftsbeziehungen mit Kunden interessanten Umstände, insbesondere über Beobachtungen hinsichtlich der Bonität der Kunden und allfälliger Veränderungen im Kundenkreis, zu informieren habe. Der Betreiber habe außerdem dafür Sorge zu tragen, dass die Videothek zu den festgelegten Öffnungszeiten geöffnet sei (Punkt 5 des Vertrages). Außerdem seien dem Betreiber Verrechnungs- und Eintragungs- sowie Einzahlungspflichten hinsichtlich der täglichen Einnahmen und Ausgaben auferlegt worden (Punkt 6 des Vertrages). In Punkt 7 des Vertrages seien dem Betreiber konkrete Maßnahmen und Pflichten betreffend Kassettenbestandverwaltung auferlegt worden.

Auch der Einwand des Beschwerdeführers, die Betreiber würden für ihre Tätigkeit einen Gewerbeschein benötigen, könne im vorliegenden Fall nicht dazu führen, dass die Dienstnehmereigenschaft der Betreiber der Videothek verneint werde.

Wie den Ausführungen in der Klageschrift zu entnehmen sei, sei der Kläger dem Wesen und der tatsächlichen Ausführung nach in einem Angestelltenverhältnis gestanden. Der Kläger sei persönlich und wirtschaftlich im Organismus des Betriebes des Beschwerdeführers untergeordnet gewesen. Dies ergebe sich zum einen aus dem Inhalt des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages selbst und zum anderen aus der faktischen Tätigkeit des Klägers hinsichtlich der in der Klageschrift angeführten Punkte. Der Inhalt dieser Klageschrift sei dem Beschwerdeführer bereits in der Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes vorgehalten worden. Hiezu habe der Beschwerdeführer gegenüber der belangten Behörde lediglich behauptet, dass ihm der Kläger habe Schaden zufügen wollen, indem er unwahre Behauptungen aufgestellt habe. Der Beschwerdeführer habe aber keine handfesten Beweise vorgelegt, welche die Ausführungen des Klägers hätten entkräften können.

Die belangte Behörde gehe davon aus, dass die nicht widerlegbaren Behauptungen des Klägers der Wahrheit entsprächen, zumal eine außergerichtliche Vereinbarung zustande gekommen sei, in der sich der Beschwerdeführer zur Zahlung eines gewissen ausstehenden Betrages verpflichtet habe. Da der Beschwerdeführer selbst angegeben habe, alle Betreiber seien von ihm gleich behandelt worden, hätten die nunmehr gefestigten Feststellungen auch auf alle Betreiber Anwendung zu finden.

In den geschäftlichen Organismus des Arbeitgebers sei ein Arbeitnehmer insbesondere dann eingegliedert, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer den Arbeitsplatz und die Arbeitsmittel zur Verfügung stelle. Weiters seien das zeitliche Ausmaß der Tätigkeit zu berücksichtigen und die Verpflichtung zur Einhaltung bestimmter Arbeitsstunden. Wie bereits in der Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes ausgeführt, habe eine Arbeitspflicht unter Leitung und Führung des Beschwerdeführers mit dessen Arbeitsmitteln bestanden.

Der Betreiber sei zur Gänze in das Organisationsgefüge des Betriebes eingefügt gewesen. Er habe täglich anwesend sein müssen und sei vom Beschwerdeführer ständig kontrolliert worden. Es habe eine persönliche Abhängigkeit dahingehend bestanden, dass der Betreiber die Arbeitsleistungen in einem vom Beschwerdeführer bestimmten Organisationsgefüge erbracht habe. So sei der Betreiber auch zur Gänze in den betrieblichen Ordnungsbereich eingegliedert gewesen und es habe eine Bindung hinsichtlich Arbeitszeit, Arbeitsort und Arbeitsabfolge bestanden. Sämtliche Bestimmungen seien von der Abgabenbehörde erster Instanz bereits in ihrer Berufungsvorentscheidung rechtlich gewürdigt worden. Dieser rechtlichen Würdigung habe der Beschwerdeführer nur entgegengehalten, dass grundsätzlich keine Dienstverhältnisse vorlägen.

Der Verweis auf einen Franchisevertrag könne der Berufung nicht zum Erfolg verhelfen.

Der Einwand, der jeweilige Betreiber sei nicht verpflichtet gewesen, persönlich anwesend zu sein bzw. eine persönliche Arbeitsleistung zu erbringen, widerspreche den tatsächlich durchgeführten Handlungen und strikten Weisungsrechten des Beschwerdeführers, welche dezidiert der Klageschrift sowie teilweise auch den vertraglichen Bestimmungen zu entnehmen seien.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 47 Abs. 2 EStG 1988 liegt ein Dienstverhältnis 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. Gemäß Paragraph 47, Absatz 2, EStG 1988 liegt ein Dienstverhältnis 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.

Der Legaldefinition des § 47 Abs. 2 EStG 1988 sind zwei Kriterien zu entnehmen, die für das Vorliegen eines Dienstverhältnisses sprechen, nämlich die Weisungsgebundenheit gegenüber dem Arbeitgeber und die Eingliederung in den geschäftlichen Organismus des Arbeitgebers. Wenn diese beide Kriterien noch keine klare Abgrenzung zwischen einer selbständig und einer nichtselbständig ausgeübten Tätigkeit ermöglichen, ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf weitere Abgrenzungskriterien (wie etwa auf das Fehlen eines Unternehmerrisikos) Bedacht zu nehmen (vgl. das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 10. November 2004, 2003/13/0018).

Der Legaldefinition des Paragraph 47, Absatz 2, EStG 1988 sind zwei Kriterien zu entnehmen, die für das Vorliegen eines Dienstverhältnisses sprechen, nämlich die Weisungsgebundenheit gegenüber dem Arbeitgeber und die Eingliederung in den geschäftlichen Organismus des Arbeitgebers. Wenn diese beide Kriterien noch keine klare Abgrenzung zwischen einer selbständig und einer nichtselbständig ausgeübten Tätigkeit ermöglichen, ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf weitere Abgrenzungskriterien (wie etwa auf das Fehlen eines Unternehmerrisikos) Bedacht zu nehmen vergleiche , das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 10. November 2004, 2003/13/0018).

Kennzeichnend für das Vorliegen eines Dienstverhältnisses ist, dass der Verpflichtung des Arbeitnehmers, dem Arbeitgeber seine Arbeitskraft (laufend) zur Verfügung zu stellen, die Verpflichtung des Arbeitgebers gegenübersteht, dem Arbeitnehmer einen vom Erfolg unabhängigen Lohn zu bezahlen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 28. Mai 2009, 2007/15/0163, und vom 22. März 2010, 2009/15/0200). Kennzeichnend für das Vorliegen eines Dienstverhältnisses ist, dass der Verpflichtung des Arbeitnehmers, dem Arbeitgeber seine Arbeitskraft (laufend) zur Verfügung zu stellen, die Verpflichtung des Arbeitgebers gegenübersteht, dem Arbeitnehmer einen vom Erfolg unabhängigen Lohn zu bezahlen vergleiche , die hg. Erkenntnisse vom 28. Mai 2009, 2007/15/0163, und vom 22. März 2010, 2009/15/0200).

Die für das Dienstverhältnis charakteristische Weisungsunterworfenheit ist durch weitgehende Unterordnung gekennzeichnet und führt zu einer weitreichenden Ausschaltung der Bestimmungsfreiheit des Dienstnehmers. Ein persönliches Weisungsrecht beschränkt die Entschlussfreiheit über die ausdrücklich übernommenen Vertragspflichten hinaus (vgl. Doralt, EStG6, § 47 Tz 37). Die persönlichen Weisungen sind auf den zweckmäßigen Einsatz der Arbeitskraft gerichtet und dafür charakteristisch, dass der Arbeitnehmer nicht die Ausführung einzelner Arbeiten verspricht, sondern seine Arbeitskraft zur Verfügung stellt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. Dezember 1993, 90/14/0103). Hievon muss die sachliche und technische Weisungsbefugnis unterschieden werden, die etwa im Rahmen eines Werkvertrages ausgeübt wird und sich lediglich auf den Erfolg einer bestimmten Leistung bezieht (vgl. Hofstätter/Reichel, EStG 1988, § 47 Tz 4.3).

Die für das Dienstverhältnis charakteristische Weisungsunterworfenheit ist durch weitgehende Unterordnung gekennzeichnet und führt zu einer weitreichenden Ausschaltung der Bestimmungsfreiheit des Dienstnehmers. Ein persönliches Weisungsrecht beschränkt die Entschlussfreiheit über die ausdrücklich übernommenen Vertragspflichten hinaus vergleiche , Doralt, EStG6, Paragraph 47, Tz 37). Die persönlichen Weisungen sind auf den zweckmäßigen Einsatz der Arbeitskraft gerichtet und dafür charakteristisch, dass der Arbeitnehmer nicht die Ausführung einzelner Arbeiten verspricht, sondern seine Arbeitskraft zur Verfügung stellt vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 21. Dezember 1993, 90/14/0103). Hievon muss die sachliche und technische Weisungsbefugnis unterschieden werden, die etwa im Rahmen eines Werkvertrages ausgeübt wird und sich lediglich auf den Erfolg einer bestimmten Leistung bezieht vergleiche , Hofstätter/Reichel, EStG 1988, Paragraph 47, Tz 4.3).

Die Eingliederung in den geschäftlichen Organismus des Arbeitgebers zeigt sich u.a. in der Vorgabe der Arbeitszeit, des Arbeitsortes und der Arbeitsmittel durch den Auftraggeber sowie die unmittelbare Einbindung der Tätigkeit in betriebliche Abläufe des Arbeitgebers (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 15. September 1999, 97/13/0164). Die Eingliederung in den geschäftlichen Organismus des Arbeitgebers zeigt sich u.a. in der Vorgabe der Arbeitszeit, des Arbeitsortes und der Arbeitsmittel durch den Auftraggeber sowie die unmittelbare Einbindung der Tätigkeit in betriebliche Abläufe des Arbeitgebers vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 15. September 1999, 97/13/0164).

Das für eine selbständige Tätigkeit typische Unternehmerrisiko besteht darin, dass der Leistungserbringer die Möglichkeit hat, im Rahmen seiner Tätigkeit sowohl die Einnahmen als auch die Ausgabenseite maßgeblich zu beeinflussen und solcherart den finanziellen Erfolg seiner Tätigkeit weitgehend zu gestalten (vgl. das hg. Erkenntnis vom 2. September 2009, 2005/15/0035). Das für eine selbständige Tätigkeit typische Unternehmerrisiko besteht darin, dass der Leistungserbringer die Möglichkeit hat, im Rahmen seiner Tätigkeit sowohl die Einnahmen als auch die

Ausgabenseite maßgeblich zu beeinflussen und solcherart den finanziellen Erfolg seiner Tätigkeit weitgehend zu gestalten vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 2. September 2009, 2005/15/0035).

Kann sich der Auftragnehmer bei seiner Arbeitsleistung vertreten lassen und kann er über die Vertretung selbst bestimmen, so spricht dies gegen ein Schulden der Arbeitskraft und damit gegen ein Dienstverhältnis (vgl. Hofstätter/Reichel, EStG 1988, § 47 Tz 4.3.) Kann sich der Auftragnehmer bei seiner Arbeitsleistung vertreten lassen und kann er über die Vertretung selbst bestimmen, so spricht dies gegen ein Schulden der Arbeitskraft und damit gegen ein Dienstverhältnis vergleiche , Hofstätter/Reichel, EStG 1988, Paragraph 47, Tz 4.3.)

Die belangte Behörde hat sich im gegenständlichen Fall zur Feststellung des Sachverhaltes - neben der Heranziehung des Partnervertrages - auf die Darstellung in der Klageschrift des Otto B bezogen. Der Beschwerdeführer hat im Verwaltungsverfahren zu dieser erstmals in der Berufungsvorentscheidung angeführten Klageschrift eingewendet, der Kläger habe ihm durch unrichtige Behauptungen Schaden zufügen wollen. Der Beschwerdeführer hat im Vorlageantrag u.a. vorgebracht, der jeweilige Betreiber sei nicht verpflichtet, persönlich anwesend zu sein oder persönlich Arbeitsleistungen zu erbringen und könne sich anderer Personen zur Erbringung der Leistungen bedienen. Der Beschwerdeführer hat im Vorlageantrag weiters auf die im Partnervertrag festgehaltene Art der Ermittlung der Entlohnung und die Festlegung der Tragung der Aufwendungen verwiesen.

Die belangte Behörde geht im angefochtenen Bescheid dennoch von "nicht widerlegbaren Behauptungen des Klägers" aus und stützt sich dabei im Wesentlichen darauf, dass nach Einbringung der Klage eine außergerichtliche Einigung zustande gekommen sei, in der sich der Beschwerdeführer "zur Zahlung eines gewissen ausstehenden Betrages verpflichtet" habe. Im Hinblick darauf, dass das Klagebegehren auf 112.000 S gerichtet war, die außergerichtliche Einigung aber bloß 44.000 S inklusive Umsatzsteuer umfasst, vor allem aber im Hinblick darauf, dass sich das Klagebegehren alternativ ("Unabhängig von der rechtlichen Beurteilung des gegenständlichen Partnervertrages") auf Punkt 11 des Vertrages stützte, wonach der Vertrag nur mit einer Frist von drei Monaten gekündigt werden kann, wenn keine wichtigen Gründe für eine sofortige Vertragsauflösung vorliegen, erweist sich die Beweiswürdigung der belangten Behörde, wonach über die im Partnervertrag festgelegten Verpflichtungen der Betreiber hinausgehend wesentliche weitere, in der Klage beschriebene bestanden hätten, als nicht schlüssig.

Die detaillierten Regelungen des Partnervertrages, wonach der Betreiber innerhalb eines bestimmten örtlichen und zeitlichen Bereichs in von vornherein festgelegter Weise tätig zu werden hat, stellen sich weitgehend als Elemente einer sachlichen Weisungsgebundenheit dar (vgl. Doralt, EStG6, § 47 Tz 36). Die detaillierten Regelungen des Partnervertrages, wonach der Betreiber innerhalb eines bestimmten örtlichen und zeitlichen Bereichs in von vornherein festgelegter Weise tätig zu werden hat, stellen sich weitgehend als Elemente einer sachlichen Weisungsgebundenheit dar vergleiche , Doralt, EStG6, Paragraph 47, Tz 36).

Vor dem Hintergrund der sodann nicht klar erkennbaren persönlichen Weisungsunterworfenheit der Betreiber kommt im gegenständlichen Fall - zusätzlich zur unbestritten gegebenen Eingliederung in den geschäftlichen Organismus des Beschwerdeführers - weiteren Abgrenzungskriterien, insbesondere dem Unternehmerwagnis, Bedeutung zu.

Entsprechende Feststellungen wird die belangte Behörde im fortgesetzten Verfahren zu treffen haben.

Keine Rechtswidrigkeit zeigt der Beschwerdeführer auf mit dem Vorbringen, die belangte Behörde habe seinen Anträgen auf Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat und auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht entsprochen. Diese Anträge hat der Beschwerdeführer nämlich mit Schreiben vom 16. Dezember 2005 zurückgezogen.

Der angefochtene Bescheid war sohin gemäß § 42 Abs 2 Z 3 VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Der angefochtene Bescheid war sohin gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47ff VwGG iVm der Verordnung BGBl II Nr. 455/2008. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47 f, f, VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 29. Juli 2010

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2007150223.X00

Im RIS seit

26.08.2010

Zuletzt aktualisiert am

07.02.2019

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at