

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/12/18 2001/13/0074

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.12.2002

## Index

32/02 Steuern vom Einkommen und Ertrag;

### Norm

EStG 1988 §22 Z2;

EStG 1988 §47;

KommStG 1993 §2;

KommStG 1993 §5 Abs1;

### Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Hargassner und Dr. Büsser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. iur. Mag. (FH) Schärf, über die Beschwerde der C GesmbH in W, vertreten durch Mag. Werner Suppan, Rechtsanwalt in 1160 Wien, Huttengasse 71-75, gegen den Bescheid der Abgabenberufungskommission Wien vom 14. Dezember 2000, Zl. MD-VfR - G 14/2000, betreffend Kommunalsteuer für Jahre 1994 bis 1997, zu Recht erkannt:

### Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat der Bundeshauptstadt Wien Aufwendungen in der Höhe von 332 EUR binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### Begründung

Im Beschwerdefall ist die Vorschreibung von Kommunalsteuer betreffend die Geschäftsführerbezüge des an der Beschwerdeführerin zu 50 % beteiligten Gesellschafters für den Zeitraum der Jahre 1994 bis 1997 strittig.

Begründend wird im angefochtenen Bescheid ausgeführt, nach § 2 KommStG 1993 seien Dienstnehmer Personen, die in einem Dienstverhältnis im Sinne des § 47 Abs. 2 EStG 1988 stehen, sowie an Kapitalgesellschaften beteiligte Personen im Sinne des § 22 Z. 2 EStG 1988. Einkünfte gemäß § 22 Z. 2 leg.cit. lägen nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes insbesondere dann vor, wenn der wesentlich beteiligte Geschäftsführer in den betrieblichen Organismus der Gesellschaft eingegliedert ist und kein Unternehmerwagnis trägt. Dies treffe nach dem behördlichen Ermittlungsergebnis auf den Gesellschafter-Geschäftsführer zu. Die organisatorische Eingliederung ergebe sich aus dem erhobenen näher beschriebenen Aufgabenbereich des Geschäftsführers. Zur Ausübung dieser Tätigkeiten im Ausmaß von durchschnittlich 30 Stunden pro Woche stünde dem Geschäftsführer im Unternehmen der Beschwerdeführerin ein Büro zur Verfügung. Der Gesellschafter-Geschäftsführer trage auch kein Unternehmerrisiko, weil er seine Bezüge erfolgsunabhängig in Form von fixen Monatsbezügen in Höhe von 60.000 S (14-mal jährlich)

ausbezahlt erhalte. Bei der Vereinbarung einer Prämie bzw. einer Rückzahlung von bis zu drei Monatspauschalen für den Falle des Erzielens bestimmter handelsrechtlicher Jahresgewinne (bzw. Jahresverluste) handle es sich um eine leistungsbezogene Komponente, nicht jedoch um ein für den Unternehmer typisches einnahmenseitiges Risiko. Da - wie das Ermittlungsverfahren ergeben habe - die Beschwerdeführerin die Aufwendungen des Gesellschafter-Geschäftsführers (Büro, Firmenessen mit Kunden, Reisekosten) trage, fehle auch ein ausgabenseitiges Unternehmerrisiko. Somit sei von einem Dienstverhältnis im Sinne des Kommunalsteuergesetzes auszugehen, was die Pflicht der Beschwerdeführerin ausgelöst habe, von den Bezügen ihres Geschäftsführers Kommunalsteuer abzuführen.

Die Beschwerdeführerin er hob gegen den angefochtenen Bescheid Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, welcher ihre Behandlung mit Beschluss vom 14. März 2001, B 299/01, ablehnte und sie antragsgemäß dem Verwaltungsgerichtshof abtrat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Zur Auslegung der in der Vorschrift des § 2 KommStG 1993 angeführten Bestimmung des § 22 Z. 2 Teilstrich 2 EStG 1988 nach Abweisung vom Verwaltungsgerichtshof gestellter Anfechtungsanträge durch den Verfassungsgerichtshof (siehe das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 1. März 2001, G 109/00) wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. April 2001, 2001/14/0052 und 2001/14/0054, vom 10. Mai 2001, 2001/15/0061, und vom 18. Juli 2001, 2001/13/0063, sowie vom 12. September 2001, 2001/13/0203, verwiesen. Wie den Gründen der genannten Erkenntnisse entnommen werden kann (§ 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG), werden Einkünfte nach § 22 Z. 2 Teilstrich 2 EStG 1988 vom wesentlich beteiligten Geschäftsführer einer GmbH dann erzielt, wenn - bezogen auf die tatsächlich vorzufindenden Verhältnisse - feststeht,

- .) dass der Gesellschafter-Geschäftsführer zufolge kontinuierlicher und über einen längeren Zeitraum andauernder Erfüllung der Aufgaben der Geschäftsführung in den Organismus des Betriebes der Gesellschaft eingegliedert ist,
- .) dass ihn unter Bedachtnahme auf die Einnahmen- bzw. Ausgabenschwankungen kein ins Gewicht fallendes Unternehmerwagnis trifft und
- .) dass er eine laufende, wenn auch nicht notwendig monatliche Entlohnung erhält.

Die für die Eingliederung in den geschäftlichen Organismus der Beschwerdeführerin wesentliche und über einen längeren Zeitraum andauernde Erfüllung der Aufgaben der Geschäftsführung ist im Beschwerdefall unbestritten.

Zur Frage des Unternehmerwagnisses bringt die Beschwerde vor, die vereinbarte Rückzahlung von bis zu drei Monatsbezügen im Falle bestimmter Verlustsituationen könne "auch nicht abstrakt als Merkmal eines Dienstverhältnisses" angesehen werden. Es liege nämlich ein erheblicher Unterschied in der Gewährung von Prämien im Falle eines positiven Geschäftsergebnisses und der Vereinbarung von Bezugsrückzahlungen im Falle von Unternehmensverlusten. Im ersten Falle stünde dem Empfänger ein Betrag ungeschmälert für seine Lebenshaltung zur Verfügung, während derjenige, der zur Rückzahlung verpflichtet werde, in seiner wirtschaftlichen Existenz gefährdet werden könne. Dies sei mit einem Einzelunternehmer vergleichbar, der regelmäßig gleich bleibende Privatentnahmen getätigt habe und später feststellen müsse, dass er zu viel entnommen habe und daher in den folgenden Perioden nur mehr deutlich niedrigere Entnahmen tätigen könne. Tatsächlich sei es im Streitzeitraum zur Rückzahlung zweier Monatspauschalen gekommen.

Die belangte Behörde hat ein relevantes einnahmenseitiges Unternehmerrisiko verneint, weil der Geschäftsführer, wenn sich die Beschwerdeführerin in einer Verlustsituation befinden sollte, gleich wohl Anspruch auf zumindest elf Monatsbezüge habe, was einem Mindest-Fixbezug in Höhe von 660.000 S jährlich entspreche. Ein derartiger Fixbezug stellt nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ein starkes Indiz gegen das Vorliegen eines Unternehmerwagnisses dar (vgl. das Erkenntnis vom 25. September 2001, 2001/14/0051). Bei (handelsrechtlichen) Verlusten bis zu 300.000 S tritt nach der Vereinbarung vom 15. Juni 1994 außerdem eine Kürzung der zu bezahlenden vierzehn Monatsbezüge überhaupt nicht ein. Zu dem von der Beschwerde hervorgehobenen Umstand, dass die Auszahlung im Vorhinein erfolge und demnach ein Rückzahlungsrisiko (bei Überschreiten der genannten Verlustgrenze) bestünde, ist zu sagen, dass die vereinbarten Zahlungsmodalitäten für die Frage, ob ein relevantes Unternehmerwagnis besteht, nicht entscheidend sind. Die gegenständlich gewählte Form der monatlichen Auszahlung

ermöglicht dem Geschäftsführer eine Kompensation des laufenden Entgeltanspruchs mit allfälligen Übergenüssen des Vorjahres und sichert ihm solcherart selbst für den Fall der maximal geforderten Rückerstattung von drei Monatspauschalen die laufende Auszahlung von elf Monatsbezügen im Folgejahr. Den Ausführungen im angefochtenen Bescheid, wonach der Geschäftsführer die mit seiner Tätigkeit verbundenen Aufwendungen nicht selbst getragen habe, tritt die Beschwerde nicht entgegen. Wenn die belangte Behörde bei der gegebenen Gestaltung kein relevantes Unternehmerrisiko des Geschäftsführers angenommen hat, kann dies insgesamt nicht als rechtswidrig erkannt werden.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 18. Dezember 2002

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2001130074.X00

**Im RIS seit**

14.04.2003

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)