

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/5/22 2002/15/0035

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.05.2002

## Index

32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;  
32/02 Steuern vom Einkommen und Ertrag;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
61/01 Familienlastenausgleich;

## Norm

BAO §80;  
BAO §9;  
EStG 1988 §22 Z2;  
EStG 1988 §47 Abs2;  
FamLAG 1967 §41 Abs2;  
FamLAG 1967 §41 Abs3;  
VStG §9;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Sulyok, Dr. Fuchs, Dr. Zorn und Dr. Mairinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. U. Zehetner, über die Beschwerde der W GesmbH in L, vertreten durch Dr. Frank Riel, Dr. Wolfgang Grohmann und Dr. Josef Cudlin, Rechtsanwälte in 3500 Krems, Gartenaugasse 1, gegen den Bescheid der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 16. Februar 2001, Zi. RV/69- 06/2001, betreffend Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag für 1995 bis 1999, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Im Beschwerdefall ist die Vorschreibung von Dienstgeberbeiträgen zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen und von Zuschlägen zum Dienstgeberbeitrag strittig. Die Vorschreibung betraf die in den Jahren 1995 bis 1999 an die wesentlich (zu je 50 %) beteiligten Gesellschafter-Geschäftsführer bezahlten Geschäftsführervergütungen.

Nach den Ausführungen im angefochtenen Bescheid wurde festgestellt, dass jedem der beiden Geschäftsführer für 1995 und 1996 jeweils 980.000 S, für 1997 1.045.000 S und für 1998 und 1999 jeweils 1.050.000 S an Gehalt ausbezahlt und Sachbezüge für die Nutzung der firmeneigenen PKW gewährt wurden, welche zwischen 52.020 S und 74.160 S jährlich schwankten. Im Ergebnis vertrat die belangte Behörde die Auffassung, die Beschäftigung der beiden

Geschäftsführer weise ungeachtet ihrer gleichzeitigen Eigenschaft als wesentlich beteiligte Gesellschafter mit Ausnahme der Weisungsgebundenheit sonst alle Merkmale eines Dienstverhältnisses im Sinne des § 47 Abs. 2 EStG 1988 auf. Die Gesellschafter-Geschäftsführer erzielten aus der Geschäftsführertätigkeit demnach Einkünfte im Sinne des § 22 Z 2 Teilstrich 2 EStG 1988, weshalb sie nach § 41 Abs. 2 FLAG in der ab dem Jahr 1994 anzuwendenden Fassung Dienstnehmer seien. Dies habe die Pflicht der Beschwerdeführerin ausgelöst, von den Bezügen der Geschäftsführer den Dienstgeberbeitrag samt Zuschlag einzubehalten. Die belangte Behörde wies u.a. darauf hin, dass die jederzeitige Vertretungsmöglichkeit der Geschäftsführer nicht unüblich sei und einem Dienstverhältnis nicht entgegenstehe. Aus der dauerhaften und kontinuierlichen Leistungserbringung, der eine Entlohnung in einem gebührenden Ausmaß entspreche (was nicht in Abrede gestellt worden sei), könne auf ein gewisses Maß an Eingliederung in den Betrieb der Gesellschaft geschlossen werden. Die freie Zeiteinteilung, das Fehlen der persönlichen Abhängigkeit und die Unterwerfung unter betriebliche Ordnungsvorschriften, Kontrolle und disziplinäre Verantwortlichkeiten seien wegen ihres Zusammenhangs mit der aufgrund der gesellschaftsrechtlichen Beziehung fehlenden Weisungsgebundenheit nicht von entscheidender Bedeutung. Die Auszahlung der regelmäßigen Bezüge sei nicht bestritten worden, weshalb von einem laufenden Bezug auszugehen sei.

Die Behandlung der gegen den angefochtenen Bescheid vor dem Verfassungsgerichtshof erhobenen Beschwerde hat dieser mit Beschluss vom 27. Juni 2001, B 507/01-8, unter Verweis auf seine Erkenntnisse vom 7. März 2001, G 110/00, und vom 1. März 2001, G 109/00, abgelehnt. Gleichzeitig hat er die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG zur Entscheidung abgetreten.

Nach Wiederaufnahme des mit hg. Beschluss vom 20. September 2001, 2001/15/0127, abgeschlossenen Verfahrens mit Beschluss vom 28. Februar 2002, 2001/15/0206, hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Zur Auslegung der in der Vorschrift des § 41 Abs. 2 und 3 FLAG angeführten Bestimmung des § 22 Z 2 Teilstrich 2 EStG 1988 nach der Abweisung der vom Verwaltungsgerichtshof gestellten Anfechtungsanträge durch den Verfassungsgerichtshof mit den oben zitierten Erkenntnissen wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die hg. Erkenntnisse vom 23. April 2001, 2001/14/0054 und 2001/14/0052, vom 10. Mai 2001, 2001/15/0061, vom 26. Juni 2001, 2001/14/0103, und vom 18. Juli 2001, 2001/13/0072 und 2001/13/0063, 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 GesmbH 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.

Dass die wesentlich beteiligten Gesellschafter-Geschäftsführer die Aufgaben der Geschäftsführung der Beschwerdeführerin laufend ausgeübt haben (damit in den Betrieb der Beschwerdeführerin eingegliedert waren), bestreitet die Beschwerde nicht. Dass Merkmale, wie eine fehlende Bindung an betriebliche Ordnungsvorschriften (Arbeitsort, Arbeitszeit und Arbeitspausen) und an eine Kontrolle, und dass der Ausschluss der Geschäftsführer von gesetzlichen Schutzbestimmungen etwa nach dem Arbeitsverfassungsgesetz oder dem Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz nicht entscheidungswesentlich sind, hat der Verwaltungsgerichtshof in den oben erwähnten Erkenntnissen genauso zum Ausdruck gebracht (vgl. jüngst etwa die hg. Erkenntnisse vom 31. Jänner 2002, 2001/15/0063, vom 20. März 2002, 2001/15/0155) wie er eine Vertretungsbefugnis für unwesentlich angesehen hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 27. März 2002, 2001/13/0254).

Die Beschwerde zeigt nicht auf, dass die Geschäftsführer das Risiko von Schwankungen ins Gewicht fallender nicht überwälzbarer Ausgaben getroffen hätte. Einnahmeseitig lagen laufende, annähernd gleichbleibende Bezüge vor, welche ein Unternehmerrisiko der Geschäftsführer nicht erkennen ließen.

Die von der Beschwerde ins Treffen geführten persönlichen Haftungen (etwa nach §§ 9 und 80 BAO, § 9 VStG u.a.) treffen nicht nur die Gesellschafter-Geschäftsführer, sondern auch nicht an der Gesellschaft beteiligte Geschäftsführer (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 20. März 2002, 2001/15/0064 und 2001/15/0155) und sind daher für ein

Unternehmerrisiko nicht kennzeichnend.

Mit der Auffassung, dass die Stellung der Gesellschafter-Geschäftsführer nicht losgelöst von ihrer Stellung als Gesellschafter betrachtet werden dürfe, weil es sich um ein und dieselbe Person handle, auf welche die wirtschaftlichen Risiken und Chancen der Gesellschaft wie auf einen Einzelunternehmer durchschlägen, und mit dem Hervorheben, dass die Gesellschafter-Geschäftsführer ein aktives Weisungsrecht in der Generalversammlung besäßen, verliert die Beschwerdeführerin den Trennungsgrundsatz (siehe hiezu insbesondere die Ausführungen im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 1. März 2001, G 109/00, und etwa die hg. Erkenntnisse vom 19. Dezember 2001, 2001/13/0242, und vom 27. März 2002, 2001/13/0254) aus den Augen.

Da bereits der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die von der Beschwerdeführerin behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung gemäß § 35 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 22. Mai 2002

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2002150035.X00

**Im RIS seit**

19.09.2002

**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)