

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/3/20 2001/15/0064

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.03.2002

## Index

32/02 Steuern vom Einkommen und Ertrag;

61/01 Familienlastenausgleich;

## Norm

EStG 1988 §22 Z2;

FamLAG 1967 §41 Abs2;

FamLAG 1967 §41 Abs3;

## 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 Mag. iur. Mag. (FH) Schärf, über die Beschwerde der V Gesellschaft mbH in S, vertreten durch Krömer & Nusterer Rechtsanwälte Partnerschaft in 3100 St. Pölten, Riemerplatz 1, gegen den Bescheid der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 25. Oktober 1999, Zl. RV/271- 06/03/99, betreffend Dienstgeberbeitrag und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag für 1995 bis 1997, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Im Gefolge einer Lohnsteuerprüfung wurde der Beschwerdeführerin mit Bescheid des Finanzamtes vom 10. November 1998 Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen nach § 41 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag nach § 57 Abs. 4 und 5 Handelskammergesetz aus den ihm wesentlich beteiligten Gesellschafter-Geschäftsführer für die Jahre 1995 bis 1997 gewährten Vergütungen vorgeschrieben.

In der dagegen erhobenen Berufung brachte die Beschwerdeführerin vor, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer 50 % der Geschäftsanteile halte und daher mehr als wesentlich beteiligt sei. Nachdem er über die Zusage seiner Eltern über 100 % der Gesellschaftsanteile verfügen könne, sei "die Beurteilung seiner Honorierung kein Merkmal des Dienstverhältnisses". Er habe weder ein Dienstzimmer, -auto, -verhältnis, sondern ihm gehöre das Unternehmen, weil er die juristische Person zu 100 % beherrsche.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Berufung abgewiesen und festgestellt:

- Es bestehe keine Vertretungsbefugnis.
- Die Entlohnung erfolge in 12 Teilbeträgen in Höhe

von S 60.000,-- die im Nachhinein ausgezahlt würden; Anspruch auf

Sonderzahlungen bestehe nicht.

- Dem Geschäftsführer stehe ein Firmenkraftfahrzeug  
zur Verfügung.

- Die Höhe der Entlohnung sei nicht erfolgsabhängig.
- Der Geschäftsführer erhalte Reisekostenvergütungen

nach den Sätzen des § 26 EStG 1988.

- Es bestehe ein Urlaubsanspruch im Ausmaß von  
5 Wochen, und das Entgelt werde im Krankheitsfall weitergezahlt.

- Die Normalarbeitszeit betrage von Montag bis Freitag  
insgesamt 38,5 Stunden.

- Der Geschäftsführer habe seinen Arbeitsort im  
Betrieb der Beschwerdeführerin und verfüge über einen eigenen  
Arbeitsplatz.

- Der Geschäftsführer unterliege der  
Versicherungspflicht nach dem GSVG.

- Die Bezüge seien als Einkünfte gemäß § 22 Z 2 EStG 1988 der Einkommensbesteuerung unterzogen worden.

Im Ergebnis vertrat die belangte Behörde die Auffassung, dass die Beschäftigung des Geschäftsführer ungeachtet seiner gleichzeitigen Eigenschaft als zu 50 % beteiligter Gesellschafter mit Ausnahme der Weisungsgebundenheit sonst alle Merkmale eines Dienstverhältnisses im Sinn des § 47 Abs. 2 EStG aufweise. Aus seiner Geschäftsführertätigkeit erziele der Gesellschafter-Geschäftsführer demnach Einkünfte nach § 22 Z 2 Teilstrich 2 EStG 1988, weshalb er im Sinn der Bestimmung des § 41 Abs. 2 FLAG in der ab dem Jahr 1994 anzuwendenden Fassung Dienstnehmer sei. Dies habe die Pflicht der Beschwerdeführerin ausgelöst, von den Bezügen des Geschäftsführers den Dienstgeberbeitrag samt Zuschlag abzuführen.

Der Verfassungsgerichtshof hat mit Beschluss vom 15. März 2000, B 2009/99-4, die Behandlung der vor ihm erhobenen Beschwerde gegen diesen Bescheid abgelehnt und die Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten.

Den auch im Beschwerdefall am 14. Dezember 2000 vom Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 140 Abs. 1 B-VG gestellten Antrag auf Aufhebung bestimmter, im gegenständlichen Fall zur Anwendung kommender, gesetzlicher Bestimmungen hat der Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 14. März 2001, G 148/00 u.a., als unzulässig zurückgewiesen, weil er über die vorgetragenen Bedenken bereits in einem anderen Verfahren mit dem Erkenntnis vom 7. März 2001, G 110/00, unter Verweis auf das Erkenntnis vom 1. März 2001, G 109/00, entschieden hatte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Zur Auslegung der in der Vorschrift des § 41 Abs. 2 und 3 FLAG angeführten Bestimmungen des § 22 Z 2 Teilstrich 2 EStG 1988 nach der Abweisung der vom Verwaltungsgerichtshof gestellten Anfechtungsanträge durch den Verfassungsgerichtshof sei 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, und vom 18. Juli 2001, 2001/13/0063, verwiesen.

Wie den Gründen der genannten Erkenntnisse entnommen werden kann (§ 43 Abs. 2 Satz 2 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 seiner 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.

Der Beurteilung der belangten Behörde, der Gesellschafter-Geschäftsführer sei in den Organismus des Betriebes der Gesellschaft eingegliedert, einem auf die Geschäftsführungstätigkeit bezogenen Unternehmerwagnis nicht ausgesetzt und werde laufend entlohnt, haftet auf dem Boden der von der oben wiedergegebenen Rechtsprechung entwickelten Grundsätze im Ergebnis keine Rechtswidrigkeit an.

Unter dem Gesichtspunkt der Verfahrensrüge macht die Beschwerdeführerin geltend, die im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen zur Tätigkeit des Geschäftsführers seien unter Verletzung des Parteiengehörs getroffen worden. Indes führt die Verletzung von Verfahrensvorschriften nur dann zu einer vom Verwaltungsgerichtshof aufzugreifenden Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides, wenn die Beschwerdeführerin darlegt, dass die belangte Behörde bei Einhaltung der außer Acht gelassenen Verfahrensvorschriften zu einem anderen Bescheid hätte kommen können (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 12. September 2001, 2001/13/0110, und vom 19. Juli 2000, 98/13/0123). Dies gelingt der Beschwerdeführerin mit ihrem Vorbringen nicht.

Die Beschwerdeführerin erachtet die behördliche Feststellung für unrichtig, es bestehe keine Vertretungsbefugnis, räumt aber - zutreffend - selbst ein, dass die Vertretungsmöglichkeit kein geeignetes Abgrenzungsmerkmal für die Einstufung der Tätigkeit des Geschäftsführers nach § 22 Z 2 Teilstrich 2 EStG 1988 darstellt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. Jänner 2002, 2001/13/0083).

Dass der Gesellschafter-Geschäftsführer seinen Arbeitseinsatz nach Anfall der Geschäfte ausrichte und für ihn eine von der Behörde festgestellte Normalarbeitszeit von insgesamt 38,5 Stunden nicht gelte, kann zur Einstufung der Geschäftsführertätigkeit unter § 22 Z 2 Teilstrich 2 EStG 1988 ebenso wenig hilfreich sein wie das Beschwerdevorbringen, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer entgegen den behördlichen Feststellungen keinen Urlaubsanspruch habe, ihm im Krankheitsfall keine Entgeltsfortzahlung zustehe und er auch keinen Abfertigungsanspruch eingeräumt erhalten habe (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2002, 2001/15/0063, mwN).

Das Beschwerdevorbringen, zwischen dem Gesellschafter-Geschäftsführer und der Beschwerdeführerin liege kein schriftlicher Vertrag vor, es handle sich um einen freien Dienstvertrag, ist auf die hg. Rechtsprechung zu verweisen, wonach der zivilrechtlichen Qualifizierung des zu Grunde liegenden Leistungsverhältnisses keine ausschlaggebende Wirkung zukommt (vgl. jüngst das erwähnte hg. Erkenntnis vom 31. Jänner 2002 sowie das hg. Erkenntnis vom 23. Jänner 2002, 2001/13/0108).

Die von der Beschwerdeführerin ins Spiel gebrachten Haftungen (etwa nach § 9 BAO) treffen in gleicher Weise auch einen an der Gesellschaft nicht beteiligten Geschäftsführer und sind daher für ein Unternehmerrisiko nicht kennzeichnend.

Dass der Gesellschafter-Geschäftsführer in den betrieblichen Organismus der Beschwerdeführerin eingegliedert gewesen sei, wird durch das Beschwerdevorbringen, er verfüge über einen Arbeitsplatz im Betrieb und er lege den gesamten geschäftlichen Organismus selbst fest, angesichts der unbestrittenen Ausübung der Geschäftsführertätigkeit über den dreijährigen Streitzeitraum nicht in Frage gestellt.

Die von der belangten Behörde - wie auch schon im Bescheid des Finanzamtes - festgestellte Entlohnung des Geschäftsführers in 12 Teilbeträgen wird von der Beschwerdeführerin nicht in Abrede gestellt. Damit konnte aber die

belangte Behörde zu Recht von einer laufenden Entlohnung ausgehen, wobei es auf das Fehlen von Sonderzahlungen entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht ankommt.

Insgesamt gelingt es der Beschwerdeführerin daher mit ihrer Verfahrensrüge nicht, die für die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides erforderliche Relevanz der Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuzeigen.

Unter Verweis auf die oben wiedergegebene hg. Rechtsprechung kommt auch der von der Beschwerdeführerin erhobenen Rechtsrüge weder bei dem von der belangten Behörde festgestellten noch bei dem von der Beschwerdeführerin in der Beschwerde vorgebrachten Sachverhalt Berechtigung zu.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VerordnungBGBI. II Nr. 501/2001.

Wien, am 20. März 2002

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2001150064.X00

**Im RIS seit**

11.07.2002

**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)