

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/1/29 2001/14/0069

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.01.2002

## Index

32/02 Steuern vom Einkommen und Ertrag;

61/01 Familienlastenausgleich;

## Norm

EStG 1988 §22 Z2;

EStG 1988 §47 Abs2;

FamLAG 1967 §41 Abs2;

FamLAG 1967 §41 Abs3;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Stoll und die Hofräte Mag. Heinzl, Dr. Zorn, Dr. Robl und Dr. Büsser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. iur. Mag. (FH) Schärf, über die Beschwerde der S GesmbH in Villach, vertreten durch Dr. Michael Michor und Mag. Walter Dorn, Rechtsanwälte in 9500 Villach, Bahnhofstraße 16, gegen den Bescheid der Finanzlandesdirektion für Kärnten vom 30. September 1999, GZ. RV337/1-7/97, betreffend Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag für den Zeitraum Jänner 1994 bis Dezember 1996, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## 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 1994 bis 1996 an den wesentlich (zu 95 %) beteiligten Gesellschafter-Geschäftsführer bezahlten Geschäftsführervergütungen.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides wird sachverhaltsbezogen u.a. ausgeführt, der Geschäftsführer habe an Bar- und Sachbezügen im Jahr 1994 insgesamt S 1.024.968,--, im Jahr 1995 S 1.209.968,-- und im Jahr 1996 S 269.400,-- erhalten. Die Auszahlung sei in den Jahren 1994 und 1995 in monatlichen Teilbeträgen erfolgt. Für den Zeitraum vom 1. April 1996 bis 31. Dezember 1996 sei die Zahlung ausgesetzt und im Jahr 1997 eine entsprechende Nachzahlung (11 Teilbeträge a S 85.000,--) geleistet worden. An Betriebsausgaben habe der Geschäftsführer in den Einkommensteuererklärungen lediglich seine Sozialversicherungsbeiträge geltend gemacht. Ein schriftlicher Geschäftsführervertrag liege nicht vor, die tatsächlich verwirklichten Verhältnisse ließen ein Unternehmerrisiko des

Geschäftsführers nicht erkennen. Für die im gegenständlichen Verfahren behaupteten weiteren Aufwendungen des Geschäftsführers (an den Vater geleistete Vertretungskosten, Geschäftsfreundebewirtung, sonstige Spesen) fehle zum einen jeglicher Nachweis, zum anderen werde durch die Berufung auf steuerlich nicht abzugsfähige, weil der Privatsphäre zuzuordnende Aufwendungen ein Unternehmerrisiko des Geschäftsführers nicht aufgezeigt.

Zum Tätigkeitsbereich traf die belangte Behörde die Feststellung, dem Geschäftsführer obliege die organisatorische und kaufmännische Leitung des Handelsunternehmens. Er sei aktiv in die Geschäftsabläufe des Unternehmens der beschwerdeführenden GmbH eingebunden, indem er etwa Verhandlungen mit Kunden, Lieferanten und Mitarbeitern führe. Daraus ergebe sich die faktische Eingliederung des Geschäftsführers in den betrieblichen Organismus der beschwerdeführenden GmbH auch dann, wenn der Geschäftsführer nicht an betriebliche Ordnungsvorschriften (insbesondere Arbeitszeit, Arbeitsort) gebunden sei.

In rechtlicher Hinsicht vertrat die belangte Behörde die Auffassung, bei Betrachtung des tatsächlich verwirklichten Gesamtbildes des Rechtsverhältnisses weise die Beschäftigung des Geschäftsführers mit Ausnahme der Weisungsgebundenheit sonst alle Merkmale eines Dienstverhältnisses im Sinn des § 47 Abs. 2 EStG 1988 auf. Der Gesellschafter-Geschäftsführer erziele aus der Geschäftsführertätigkeit demnach Einkünfte im Sinn des § 22 Z. 2 Teilstrich 2 EStG 1988, weshalb er nach § 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.

Den am 19. 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 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 Bestimmung des § 22 Z. 2 Teilstrich 2 EStG 1988 nach der Abweisung der vom Verwaltungsgerichtshof gestellten Anfechtungsanträge durch den Verfassungsgerichtshof 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 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 nicht ein 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 Unternehmerrisiko nicht ausgesetzt und werde laufend entlohnt, haftet auf dem Boden der von der oben zitierten Rechtsprechung entwickelten Grundsätze keine Rechtswidrigkeit an.

Soweit die Beschwerdeführerin hervorhebt, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer an keine feste Arbeitszeit und an keinen bestimmten Arbeitsort gebunden sei, sondern über die Art bzw. den Zeitpunkt seines Einsatzes frei entscheide und zudem keinen Anspruch auf typische Arbeitnehmerbegünstigungen (wie insbesondere Urlaubsanspruch, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, Abfertigung) habe, genügt es, auf die eingangs zitierte Rechtsprechung und auf das hg. Erkenntnis vom 12. September 2001, 2001/13/0180, zu verweisen, wonach diese Merkmale zu jenen zu zählen sind, die für die Beurteilung des Vorliegens von Einkünften nach § 22 Z. 2 Teilstrich 2 EStG 1988 nichts beitragen. Ebenso wenig kommt es im gegebenen Zusammenhang auf das in der Beschwerde angesprochene Kriterium der Vertretungsbefugnis entscheidend an (vgl. für viele das hg. Erkenntnis vom 18. Juli 2001, 2001/13/0084).

Das Vorliegen eines relevanten Unternehmerrisikos hat die belangte Behörde in sachverhaltsmäßiger Hinsicht

ausgeschlossen, weil dem Geschäftsführer über den Zeitraum der Streitjahre 1994 bis 1996 unter Berücksichtigung der im Jahr 1997 erfolgten Nachzahlung im Wesentlichen gleichmäßige Jahresbezüge (in jeweils 14 Teilbeträgen) gewährt wurden. Wenn die belangte Behörde in der vorübergehenden Aussetzung der Auszahlung kein einnahmenseitiges Unternehmerrisiko des Beschwerdeführers gesehen hat, befindet sie sich damit im Einklang mit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. das hg. Erkenntnis vom 17. Oktober 2001, 2001/13/0102).

Ein auf der Ausgabenseite bestehendes Unternehmerrisiko durfte die belangte Behörde schon im Hinblick auf die Einkommensteuererklärungen des Geschäftsführers, welchen mit Ausnahme der Sozialversicherungsbeiträge der Anfall von Betriebsausgaben nicht zu entnehmen war, verneinen. Aufwendungen, die steuerlich nicht geltend gemacht werden konnten, weil sie auch die Privatsphäre des Geschäftsführers betrafen (behauptete Repräsentationsausgaben), musste die belangte Behörde aus dem selben Grund - nämlich der privaten Mitveranlassung - nicht als Indiz für ein relevantes Unternehmerrisiko ansehen. Dass es kein Unternehmerrisiko aus der Geschäftsführungstätigkeit darstellt, wenn der Geschäftsführer seine Sozialversicherungsbeiträge selbst trägt, entspricht ständiger Rechtsprechung (vgl. für viele das schon angeführte hg. Erkenntnis vom 17. Oktober 2001).

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

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

Wien, am 29. Jänner 2002

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2001140069.X00

**Im RIS seit**

23.05.2002

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

© 2026 JUSLINE

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

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