



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, Adresse, vertreten durch Keber & Keber Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungs- GmbH, 1010 Wien, Börsegasse 9/2, vom 5. November 2003 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf vom 2. Oktober 2003 betreffend Haftung des Arbeitgebers gemäß [§ 82 EStG 1988](#) für 2003 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert. Der Haftungsbetrag für nachgeforderte Lohnsteuer für April 2003 beträgt € 106,32, die Nachforderung für den Dienstgeberbeitrag € 23,04 sowie für den Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag € 2,25.

Entscheidungsgründe

Das Elektroinstallationseinzelunternehmen des Bw (Berufungswerber, Bw.) wurde aufgrund eines Berichtes des Hauptzollamtes Wien Team Kontrolle der illegalen Ausländerbeschäftigung (KIAB) einer Lohnsteuerprüfung (Bp) für den Zeitraum 1. Jänner 2002 bis 31. Juli 2003 unterzogen.

Mit dem bekämpften Haftungsbescheid nahm das Finanzamt (FA) den Bw. für April 2002 unter anderen nicht strittigen Beträgen für Lohnsteuern (L) im Betrag von € 969,63, Dienstgeberbeitrag (DB) € 104,63 und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ) € 9,77 in Anspruch und führte im Bericht begründend aus, dass vier namentlich genannte Personen von der KIAB im Zuge einer Kontrolle auf einer Baustelle des Bw. angetroffen worden wären.

Diese hätten angegeben für den Bw. im Streitzeitraum tätig gewesen zu sein. Sie hätten auf dieser Baustelle Thermen und Altgeräte aus einer Objekt ausgebaut und als Entlohnung für ihre Arbeit selbst verwerten dürfen. Da der Bw. den Wert der Altgeräte mit S 32.000,00 beziffert habe, sei dieser Betrag als Bemessungsgrundlage herangezogen worden und durch eine Arbeitszeit von 64 Stunden dividiert worden. Daraus ergebe sich ein Stundensatz von S 500,00 pro Stunde und eine Bemessungsgrundlage von € 2.325,53.

In der rechtzeitig eingebrachten Berufung wird eingewendet, dass der Bescheid keine nachvollziehbare Begründung beinhalte, da einerseits von einem Werklohn ausgegangen worden sei und andererseits ein Lohnbezug konstruiert worden wäre. Weiters sei das Parteiengehör verletzt worden. Darüberhinaus resultierte der als Entlohnung angenommenen Betrag von S 32.000,00 aus einem sinnentfremdenden Zitat aus einem Schreiben des anwaltlichen Vertreters des Bw. Die überlassenen Gegenstände seien wertlos gewesen.

Mit abweisender Berufungsvorentscheidung, welche aufgrund des Vorlageantrages jedenfalls als weiterer Vorhalt zu werten ist, führte das FA begründend aus:

„Die steuerliche Vertretung führt an, dass dem Prüfungsbericht der ho. Lohnsteuerprüfung keine nachvollziehbare und schlüssige Begründung entnommen werden kann. Dieser Ansicht kann sich die ho. Lohnsteuerprüfung nicht anschließen. Daher wird die Begründung der ho. Lohnsteuerprüfung nochmals angeführt:

Mit 17.02.2003 wurde zwischen dem geprüften Unternehmer (= Auftragnehmer) und der Fa. A (= Auftraggeber) eine Vereinbarung über Sanierungsmaßnahmen in der Liegenschaft B abgeschlossen.

Mit 27.02.2003 wurde ein Nachtrag zur Vereinbarung vom 17.02.2003 unterfertigt, in dem festgehalten wurde, dass alle in den Top 5, Top 6 und Top 8 befindlichen Gegenstände und Einrichtungen in das Eigentum des geprüften Unternehmers übergehen. Als Gegenleistung werden alle übrigen Einrichtungsgegenstände vom geprüften Unternehmer kostenlos abtransportiert.

Am 08.04.2003 wurde die gegenständliche Baustelle im 7., Bezirk von einem Team der KIAB (Kontrolle der illegalen Ausländerbeschäftigung) überprüft. Von den Kontrollorganen wurden folgende Personen beim Schutt Wegräumen angetroffen: Herr c, vermutlich Herr F, Herr G.

Alle oben angeführten Personen waren bekleidet mit staubigen und verschmutzten Arbeitsgewänder (Digitalbilder der aufgegriffenen Personen sind im ho. Lohnsteuerakt ersichtlich).

Von den aufgegriffenen Personen Herr c und vermutlich Herr F, wurden Personenblätter ausgefüllt und unterfertigt.

Es folgt die Wiedergabe der Aussagen

In der Berufung vom 10.7.2003 von Rechtsanwalt MMag. Dr. Harald Ringelmann wurde folgender Sachverhalt dargestellt:

Herr c organisierte eigenverantwortlich die Demontage sämtlicher Thermen und Flachheizkörper mit Hilfe der übrigen drei Personen ausschließlich zu seinen bzw. deren Gunsten ohne jede Beziehung zum Betrieb des geprüften Unternehmers. Der Wert der gebrauchten Thermen und Heizkörper betrug insgesamt ATS 32.000,--.

Steuerliche Würdigung des oben angeführten Sachverhaltes:

Tatsache ist und bleibt, dass der geprüfte Unternehmer den Auftrag zur Demontage und Entsorgung der Thermen und Heizkörper hatte.

Tatsache ist auch, dass sich der geprüfte Unternehmer zur Ausführung dieser Arbeiten ausländischer Personen bediente.

Tatsache ist auch, dass diese Personen ihn auch als Beschäftigter = Dienstgeber nannten. Eine Person gab sogar den vereinbarten Stundenlohn von € 5,-- an (nicht relevant ist, ob heute jemand für € 5,-- „schwarzarbeiten“ würde oder nicht). Die Angabe des Stundensatzes von der aufgegriffenen Person zeigt vielmehr, dass sehr wohl über einen Stundensatz verhandelt und dass offensichtlich Einigung über diesen Stundensatz erzielt wurde. Weiters deuten die weiteren Angaben der aufgegriffenen Personen ebenfalls daraufhin, dass der geprüfte Unternehmer die Personen „angewoben“ hat. Die Zusammensetzung der verschiedenen Staatsbürger (2 Polen, 1 Tscheche u. 1 Ukrainer) zeigt dies ebenfalls (es entspricht sicherlich nicht den täglichen Denkgesetzen, dass verschiedene erst kürzlich ins Inland eingereiste Personen sich gemeinsam zu einem Team vereinigen. Vielmehr entspricht es den Denkgesetzen, dass der geprüfte Unternehmer diese an den ortsbekannten Stellen in Wien anwarb). Auch die Angaben des F ("Seit 1 Woche") deuten daraufhin, dass die aufgegriffene Partie nicht wie in der Berufung des Rechtsanwaltes behauptet von c organisiert wurde, sondern dass dieser bereits vor einer Woche vom geprüften Dienstgeber angeworben wurde.

Tatsache ist auch, dass sowohl zwischen dem Auftraggeber und dem Auftragnehmer ein „Werklohn“ (tauschähnlicher Umsatz) als auch zwischen dem geprüften Unternehmer und den aufgegriffenen Personen ein „Lohn“ für die gegenständlichen Arbeiten vereinbart (Gesamtwert ATS 32.000,--) und bezahlt (die Gegenstände wurden von den aufgegriffenen Personen abtransportiert) wurde.

Auf Grund des oben angeführten Sachverhaltes bzw. der Angaben der aufgegriffenen Personen muss zu Recht davon ausgegangen werden, dass diese Personen vom geprüften Dienstgeber angeworben und beauftragt wurden die angeführten Arbeiten zu verrichten. Da für die Demontage bzw. für die Entsorgung der Gegenstände kein „Extraerlös“ (außer dass diese ins Eigentum des geprüften Dienstgebers übergehen) mit dem Auftraggeber vereinbart wurde, bediente sich der geprüfte Dienstnehmer der aufgegriffenen „Schwarzarbeiter“. Mit diesen vereinbarte er offensichtlich nur, dass die abmontierten Gegenstände quasi als Lohn ins Eigentum der aufgegriffenen Personen übergehen. Den Wert dieser Gegenstände und somit den Lohn an die ausländischen Personen bezifferte er selbst mit ATS 32.000,--.

Der Lohn von ATS 32.000,-- wurde daher auf die angegebene Stundenanzahl aufgeteilt und einer Versteuerung unterzogen.

Entgegen der Berufungsbegründung (insgesamt 3 Sätze) wurde sowohl der Sachverhalt und die steuerliche Würdigung zu diesem Sachverhalt ausführlichst dargestellt.

Dem Vorwurf der Verletzung des Parteiengehörs wird entgegengehalten, dass die steuerliche Vertretung am 03.09.2003 ein Fax (= 10 Seiten) betreffend der erst im Bericht vom 24.09.2003 getroffenen Prüfungsfeststellung der ho. Lohnsteuerprüfung übermittelte. Dass sehr wohl über die Causa gesprochen wurde, zeigt sogar der Begleittext des Faxes:

„Wie telefonisch besprochen, anbei die Berufung betreffend Vorfall vom 8.4.2003 zur Berücksichtigung iRd Lohnsteuerprüfung 2003.“Bemerkt wird noch, dass die Stellungnahme der ho. Lohnsteuerprüfung vom 25.11.2003 bis dato unbeantwortet geblieben ist (auch eine Fristverlängerung bis zum 22.12.2003).

Im Zuge der vom UFS durchgeführten ergänzenden Ermittlungshandlungen erklärte der Vertreter des Bw. neuerlich, dass die vom FA angenommene Bemessungsgrundlage unzutreffend von einem Stundenlohn von S 500/ € 36,33 für die ausgeführten Hilfsarbeiten ausgegangen sei. Der Kollektivvertragslohn für Bauhilfsarbeiter liege je KV-Zugehörigkeit im Jahr 2011 zwischen € 8,50 und € 9,00. Der Vertreter der Bw. erklärte in diesem Schreiben, dass der anzuwendende Stundensatz im Jahr 2003 € 8,00 entsprochen haben dürfte, woraus sich eine Bemessungsgrundlage von € 512,00 errechne.

Über die Berufung wurde erwogen:

Der vom FA in seiner Berufungsvorentscheidung dargestellte Sachverhalt wird grundsätzlich als erwiesen angesehen und der Berufungsentscheidung zugrunde gelegt. Die Darstellungen

im Bericht des Team KIAB und die zitierten Zeugenaussagen der angetroffenen Personen erscheinen grundsätzlich glaubwürdig und zutreffend.

In diesem Zusammenhang sei auch auf den Berufungsbescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom Entscheidung-UVS gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien wegen Übertretung des § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm [§ 3 Ausländerbeschäftigungsgesetz](#) verwiesen, welchem zu entnehmen ist, dass der Bw. im Laufe der mündlichen Berufungsverhandlung den vom Team KIAB festgestellten Sachverhalt bestätigte und seine Berufung auf das Strafausmaß einschränkte.

Die Haftung des Bw. als Dienstgeber für Lohnabgaben (L, DB, DZ) gemäß [§ 82 EStG 1988](#) steht damit grundsätzlich außer Streit, strittig ist lediglich die Höhe der anzusetzenden Bemessungsgrundlage, somit eine reine Tatsachenfrage, wobei auch hier die Anzahl der geleisteten und damit abzurechnenden Stunden mit 64 Arbeitsstunden außer Streit steht.

Hinsichtlich der vom FA angenommenen Höhe der Entlohnung von S 32.000 und damit einem Stundensatz von € 36,33 ist nach Ansicht des UFS dem Vorbringen des Bw. zu folgen, dass abmontierte, gebrauchte Altgeräte wertlos sind, da sie aufgrund fehlender Herstellergarantie in Österreich keinen Abnehmer finden. Im Regelfall sind derartige Geräte nicht nur nicht am Markt verwertbar, sondern vielmehr kostenpflichtig zu entsorgen. Der Umstand, dass der Bw. die Altgeräte den Dienstnehmern überließ lässt den Schluss zu, dass diese die Geräte für private Zwecke verwendeten oder im Ausland weiterverkaufen konnten. Das bedeutet aber nicht, dass durch das Interesse der Dienstnehmer an der Übernahme der Altgeräte eine objektive Wertsteigerung eingetreten wäre, welche als Bemessungsgrundlage für eine Entlohnung herangezogen werden könnte.

Es erscheint vielmehr zutreffend und den wahren wirtschaftlichen Gegebenheiten im April 2003 entsprechend, bei der Berechnung der Bemessungsgrundlage von einem Stundenlohn von € 8,00 auszugehen. Die Überlassung der aus der Sicht des Bw. wertlosen Altgeräte erfolgte nach Ansicht des UFS compensando für den geschuldeten Lohn und ersparte dem Bw. die Entsorgungskosten.

Die Gesamtbemessungsgrundlage für die strittigen Lohnabgaben beträgt daher € 512,00 (64 Stunden a € 8,00) woraus sich die im Spruch dargestellten Haftungs- bzw. Abgabebeträge ergeben.

Wien, am 30. Mai 2011