

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache Bf über die Beschwerde vom 24.06.2014 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 27.05.2014, betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2012, zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der festgesetzten Abgabe sind dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Der Beschwerdeführer (Bf.) ist als Arbeitnehmer in der Baubranche tätig. Er reichte im Februar 2013 eine Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung für das Jahr 2012 beim Finanzamt ein.

Mit Schreiben vom 8.5.2013 teilte das Finanzamt dem Bf. mit, dass zwei seiner Arbeitgeber (die A GmbH und die B GmbH) ihrer Verpflichtung zur Abgabe von Lohnzetteln nicht nachgekommen sind. Der Bf. wurde ersucht, die Lohnzettel und sonstige Lohnunterlagen (Dienstzettel, An-/Abmeldung bei der Gebietskrankenkasse, Abrechnungen usw.) vorzulegen.

Der Bf. legte dem Finanzamt in der Folge Lohnzettel, Bestätigungen über die An- und Abmeldung bei der Gebietskrankenkasse, Arbeitsbescheinigungen, Lohnbestätigungen und Dienstzettel als Nachweise für die beiden Dienstverhältnisse vor.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 27.5.2014 setzte das Finanzamt die Einkommensteuer für das Jahr 2012 fest. Hierbei wurden die Einkünfte aus den Dienstverhältnissen bei der A GmbH und der B GmbH als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit ohne inländischen Steuerabzug in Höhe von insgesamt 10.166,55 € angesetzt. Die Veranlagung führte zu einer Nachforderung in Höhe von 1.884,00 €. In der Begründung ist Folgendes ausgeführt:

*„Da es sich bei der Firma A GmbH und der Firma B GmbH um Sozialbetrugsfirmen im Bau- und Baunebengewerbe handelt, wurden die Bezüge laut Ihren vorgelegten Unterlagen netto unter nichtselbständige Einkünfte ohne Lohnsteuerabzug erfasst.“*

Der Bf. erhob gegen den Einkommensteuerbescheid 2012 Beschwerde, in welcher er Folgendes ausführte:

*„Bei der Ermittlung der Einkommensteuer wurde unterstellt, dass es sich bei der Fa. B GmbH und der Fa. A GmbH um Sozialbetrugsfirmen handelt. Die Bezüge dieser Firmen wurden als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit ohne inländischen Lohnsteuerabzug eingestuft und es wurde keine anrechenbare Lohnsteuer ausgewiesen. Gemäß § 83 (3) kann der Arbeitnehmer allerdings nur dann unmittelbar in Anspruch genommen werden, wenn er und der Arbeitgeber vorsätzlich zusammenwirken, um sich einen gesetzeswidrigen Vorteil zu verschaffen, der eine Verkürzung der vorschriftsmäßig zu berechnenden und abzuführenden Lohnsteuer bewirkt. Ob meine oben angeführten Arbeitgeber ihren Verpflichtungen nachgekommen sind, kann ich nicht beurteilen. Von einem vorsätzlichen Zusammenwirken kann in meinem Fall jedenfalls nicht gesprochen werden. Ich habe monatliche Abrechnungen von diesen beiden Arbeitgebern erhalten und muss davon ausgehen können, dass alles ordnungsgemäß erledigt wurde. Ich ersuche daher um Festsetzung der steuerpflichtigen Bezüge entsprechend den vorgelegten Unterlagen und um Berücksichtigung der auf diesen Unterlagen ausgewiesenen Lohnsteuer. Für die Fa. B ergeben sich steuerpflichtige Bezüge in Höhe von 2.243,49 €. Die anrechenbare Lohnsteuer beträgt 240,50 €.*

*Für die Fa. A ergeben sich steuerpflichtige Bezüge in Höhe von 6.426,94 €. Die anrechenbare Lohnsteuer beträgt 1.041,43 €.*

*Anbei auch die entsprechenden monatlichen Abrechnungen in Kopie.*

*Ich ersuche daher um Stornierung der im Bescheid berücksichtigten Bezüge ohne inländischen Lohnsteuerabzug in Höhe von 10.166,55 € und stattdessen um Berücksichtigung der oben angeführten Bezüge und der oben angeführten anrechenbaren Lohnsteuer.“*

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdeverentscheidung vom 8.6.2015 ab. In der Begründung ist Folgendes ausgeführt:

*„Die zuständigen Finanzämter haben Betriebsprüfungen bei der Firma A GmbH und bei der Firma B GmbH durchgeführt, weswegen diese Firmen als Scheinfirmen qualifiziert wurden.*

*Die Erhebungen des Finanzamtes kamen zum Ergebnis, dass bei der Firma A GmbH keine Lohnsteuer abgeführt wurde. Weder für das Finanzamt noch für den Masseverwalter der A GmbH war ein Geschäftsführer oder ein Vertreter der Firma erreichbar. Sämtliche Exekutionsversuche verliefen mangels vorhandenen Vermögens negativ. Am Datum A\*\*\*\*wurde der Konkurs eröffnet.*

*Auch bei der Firma B GmbH war ein Geschäftsführer nicht greifbar.*

*Außerdem waren Sie vom 24.8.2012 bis zum 7.9.2012 bei der Firma B GmbH angestellt. Am DatumB\*\*\*\* wurde der Konkurs mangels kostendeckenden Vermögens nicht eröffnet. Ihr Beschäftigungszeitraum fällt folglich bereits in eine Zeit, in der die B GmbH schon zahlungsunfähig war und Lohnsteuer nicht mehr abgeführt wurde.*

*Aufgrund der Umstände, dass die Geschäftsführer der Firmen an den im Firmenbuch angeführten Adressen nicht aufzufinden waren und auch keine Vertreter anzutreffen waren, muss davon ausgegangen werden, dass Ihnen der Umstand der Scheinfirma bekannt sein hätte müssen.*

*Da wie oben ausgeführt keine Lohnabgaben durch die Firmen abgeführt wurden, waren die Einkünfte aus diesen Beschäftigungen ohne Anrechnung einer Lohnsteuer anzusetzen.*

*Zu Ihren Einwendungen betreffend § 83 EStG ist auszuführen, dass unabhängig von § 83 Abs. 3 EStG eine unmittelbare Inanspruchnahme des Arbeitnehmers gemäß § 83 Abs. 2 Z 4 EStG zulässig ist, wenn eine Veranlagung auf Antrag durchgeführt wird. Sie haben eine Erklärung abgegeben, die am 13.2.2013 im Finanzamt eingelangt ist.“*

Der Bf. stellte gegen die Beschwerdevorentscheidung einen Vorlageantrag, in welchem er Folgendes ausführte:

*„Ich habe von 15.3. - 29.6.2012 bei der Fa. A und von 2.7. - 17.8.2012 bei der Fa. B gearbeitet. Vereinbarung war der KV- Lohn laut Kollektivvertrag Baugewerbe.*

*Ich habe von beiden Firmen monatlich Abrechnungen erhalten, auf denen ersichtlich war, dass Sozialversicherungsbeiträge und Lohnsteuer von meinen Arbeitgebern einbehalten wurden.*

*Auch sonst habe ich alle Unterlagen, wie An- und Abmeldung zur WGKK, Arbeitsbescheinigung und Jahreslohnzettel ordnungsgemäß erhalten.*

*Für mich war somit in keiner Weise ersichtlich, dass die beiden Firmen angeblich „Sozialbetrugsfirmen“ sind. Der Vorwurf, dass ich mit diesen beiden AG zusammengewirkt habe, ist falsch.“*

#### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Gemäß § 46 Abs. 1 Z 3 EStG 1988 werden auf die Einkommensteuerschuld die durch Steuerabzug einbehaltenen Beträge, soweit sie auf veranlagte Einkünfte entfallen, angerechnet.

Die durch Steuerabzug einbehaltenen Beträge sind bereits dann anzurechnen, wenn sie vom Abzugspflichtigen (Arbeitgeber, Schuldner des Kapitalertrages) **einbehalten** worden sind. Es ist nicht erforderlich, dass der Abzugspflichtige diese Beträge an das Finanzamt auch tatsächlich abgeführt hat (vgl. VwGH 25.3.1999, 97/15/0059, zur Kapitalertragsteuer; VwGH 15.2.2006, 2002/13/0095, zur Lohnsteuer; Hofstätter/Reichel, Die Einkommensteuer, Tz 5 zu § 46 EStG 1988; Doralt, EStG<sup>15</sup>, Tz 4 zu § 46 EStG 1988).

In den vom Bf. dem Finanzamt vorgelegten Unterlagen (Jahreslohnzettel, monatliche Lohnabrechnungen) ist die Einbehaltung von Lohnsteuerbeträgen in Höhe von 240,50 € (seitens der B GmbH) und in Höhe von 1.041,43 € (seitens der A GmbH) ausgewiesen. Die Einbehaltung der Lohnsteuer durch die beiden Arbeitgeber ist aufgrund dieser Unterlagen als erwiesen anzusehen.

Der Umstand, dass die einbehaltenen Beträge nicht an das Finanzamt abgeführt wurden, ist für die Anrechnung auf die Einkommensteuerschuld gemäß § 46 Abs. 1 Z 3 EStG 1988 ohne Bedeutung.

Gemäß § 83 Abs. 3 EStG 1988 kann der Arbeitnehmer unmittelbar in Anspruch genommen werden, wenn er und der Arbeitgeber vorsätzlich zusammenwirken um sich einen gesetzeswidrigen Vorteil zu verschaffen, der eine Verkürzung der vorschriftsmäßig zu berechnenden und abzuführenden Lohnsteuer bewirkt.

Ein „vorsätzliches Zusammenwirken“ zur Verkürzung der Lohnsteuer wird dann anzunehmen sein, wenn der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer ein solches Vorgehen besprochen hat und er im Einvernehmen mit dem Arbeitnehmer handelt. Das bloße Wissen bzw. Dulden des Arbeitnehmers, dass der Arbeitgeber die Lohnsteuer verkürzt, z.B. indem er ihn mit einem zu niedrigen Lohn auch bei der Sozialversicherung anmeldet, bedeutet noch kein „vorsätzliches Zusammenwirken“ im Sinne des § 83 Abs. 3 EStG 1988 ( vgl. *Doralt*, EStG<sup>15</sup>, Tz 9 zu § 83 EStG 1988).

Der Bf. hat von seinen Arbeitgebern monatlich Abrechnungen erhalten, auf denen ersichtlich war, dass Sozialversicherungsbeiträge und Lohnsteuer einbehalten wurden. Nach seinen glaubhaften Darstellungen in der Beschwerde und im Vorlageantrag hat er nichts davon gewusst, dass die einbehaltene Lohnsteuer von den Arbeitgebern nicht an das Finanzamt abgeführt wurde. Umso weniger kann davon ausgegangen werden, dass der Bf. mit seinen Arbeitgebern vorsätzlich zusammengewirkt hat, um Lohnsteuer zu verkürzen.

Die Voraussetzungen für die Anwendung des § 83 Abs. 3 EStG 1988 liegen somit im gegenständlichen Fall nicht vor.

Aufgrund der obigen Ausführungen war der Beschwerde stattzugeben und der angefochtene Bescheid wie folgt abzuändern:

Die von der B GmbH bezogenen Einkünfte werden in Höhe von 2.243,49 € und die anrechenbare Lohnsteuer in Höhe von 240,50 € angesetzt.

Die von der A GmbH bezogenen Einkünfte werden in Höhe von 6.426,94 € und die anrechenbare Lohnsteuer in Höhe von 1.041,43 € angesetzt.

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts-

hofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor, da die Entscheidung des Bundesfinanzgerichtes der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes folgt bzw. es um Fragen der Beweiswürdigung geht.

Wien, am 21. Februar 2019