

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Albert Salzmann in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Schwaighofer Wirtschaftstreuhand GmbH Steuerberatungsgesellschaft, Landesstraße 7a, 5302 Henndorf am Wallersee, über die Beschwerde vom 20.9.2019 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt (nunmehr Finanzamt Österreich) vom 9.8.2019 betreffend Einkommensteuer 2018 zur Steuernummer ***BF1StNr1*** nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Anwesenheit von Schriftführerin ***1*** zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Am 1.8.2019 hat die beschwerdeführende Partei (bP) die Einkommensteuererklärung für 2018 über FinanzOnline beim Finanzamt (FA) eingebracht. Mit Datum vom gleichen Tag hat das FA den Einkommensteuerbescheid 2018 erklärungskgemäß erlassen.

Mit Bescheiden vom 9.8.2019 hat das FA den og Einkommensteuerbescheid gem § 299 BAO aufgehoben und einen neuen Einkommensteuerbescheid 2018 erlassen. Die gesonderte Begründung zu diesen Bescheiden, datiert mit 9.8.2019, wurde laut Eingangsstempel des steuerlichen Vertreters diesem am 16.8.2019 zugestellt.

Mit Schriftsatz des steuerlichen Vertreters vom 20.9.2019 hat die bP fristgerecht Beschwerde gegen den Einkommensteuerbescheid 2018 vom 9.8.2019 erhoben.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 18.11.2019 hat das FA die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Mit FinanzOnline-Eingabe vom 17.2.2020 hat die bP die Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht (BFG) beantragt.

Mit Vorlagebericht vom 16.4.2020 hat das FA die Beschwerde dem BFG zur Entscheidung vorgelegt.

Am 7.3.2023 wurde die mündliche Verhandlung zur Zeugeneinvernahme eines Vertreters des Leasingunternehmens vertagt.

Am 22.3.2023 wurde der Vertreter des Leasingunternehmens, Mag. ***Z***, als Zeuge einvernommen.

Am 3.5.2023 wurde die mündliche Verhandlung fortgesetzt, das Beweisverfahren abschließend durchgeführt. Im Zuge der Befragung der bP kündigte der steuerliche Vertreter die Übermittlung einer Aufstellung aller von einer Mitarbeiterin kontaktierten Kunden, soweit diese noch bekannt sind, an.

Am 12.6.2023 hat die bP die og Aufstellung beim BFG eingebracht. Das BFG hat diese Aufstellung am selben Tag gem § 183 Abs 4 BAO an das FA übermittelt.

Am 9.8.2023 hat das FA dazu Stellung genommen. Diese Stellungnahme wurde am 10.8.2023 der bP übermittelt und in der Folge keine Replik ans BFG erstattet.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Mit Gesellschaftsvertrag vom 22.4.2010 haben die bP und ihr Ehegatte ***EG***, geb am ***1964***, die ***D*** OG gegründet. Am 30.3.2012 ist die bP als Vollgesellschafterin der ***D*** OG ausgetreten und als Kommanditistin in die nunmehr bestehende ***D*** KG eingetreten. Mit Eintragung vom 3.5.2014 wurde die ***D*** KG in Folge einer Konkursabweisung mangels Masse im Firmenbuch gelöscht.

Die bP war als Bürohilfe und Reinigungskraft für die ***D*** OG bzw KG und die ***G*** GmbH tätig. In Belange der Geschäftsführung wurde die bP trotz ihrer Stellung als Gesellschafterin nicht einbezogen. Der Verpflichtung zur Geschäftsführung ist die bP mangels Kenntnis davon nicht nachgekommen. Wenn von der bP Schriftsätze zu unterfertigen waren, erfolgte dies, ohne vorhergehende Durchsicht.

Am 17.11.2011 hat ***EG*** den Beitritt der ***D*** OG zum Operating-Leasing-Vertrag vom 18.8.2010 zwischen der ***G*** GmbH als Leasingnehmerin und der Mercedes-Benz Financial Services Austria GmbH als Leasinggeberin erklärt. ***EG*** war zu diesem Zeitpunkt auch Gesellschafter-Geschäftsführer der ***G*** GmbH. Gegenstand des Leasingvertrages war ein PKW Mercedes-Benz GL 420 CDI mit Erstzulassung am 14.4.2008.

Der Vertragsbeitritt erfolgte auf Initiative der Leasinggeberin, weil die Bonitäten der ***G*** GmbH und von ***EG*** keine ausreichende Sicherheit mehr darstellten. Die bP wurde vom Vertragsbeitritt der ***D*** OG nicht in Kenntnis gesetzt und hätte einem Beitritt nicht zugestimmt.

Die Nutzung des PKW hat sich durch den Vertragsbeitritt nicht geändert. Eine Verrechnung von Kosten für eine Nutzung durch die ***D*** OG fand weder vor, noch nach dem Vertragsbeitritt statt.

Zum Zeitpunkt des Vertragsbeitritts und danach war die ***D*** OG bzw KG nur (noch) im geringfügigen Ausmaß betrieblich tätig. Die nachgewiesene betriebliche Tätigkeit beschränkte sich auf erfolglose Kundenakquirierungsversuche durch eine kurzzeitig tätige Teilzeitmitarbeiterin im Bereich des Onlinehandels mit Reinigungsgeräten und -mittel. Umsätze wurden dadurch keine erzielt.

Betriebliche Gründe für die Anschaffung oder zusätzliche Nutzungsmöglichkeit eines Mercedes-Benz GL 420 CDI lagen nicht vor. Beim genannten PKW handelt es sich um einen repräsentativen SUV mit über 300 PS und einem Neulistenpreis von über € 100.000,00.

Der Vertragsbeitritt wurde von der Leasinggeberin gewünscht und vom ***EG*** unterfertigt. Das von der Leasinggeberin gewünschte höhere Haftungsvermögen wurde durch die persönliche und unbeschränkte Haftung der bP erreicht. Der Beitritt der ***D*** OG erhöhten aufgrund des kaum mehr gegebenen Geschäftsbetriebes und nicht vorhandenen Betriebsvermögens das Haftungsvermögen nicht. Auch hatte die OG aus dem Vertragsbeitritt keinen betrieblichen Nutzen. Die bP wurde weder von der Leasinggeberin, noch von ***EG*** über den Umstand in Kenntnis gesetzt, dass sie durch den Vertragsbeitritt der ***D*** OG am 17.11.2011 mit ihrem persönlichen Vermögen uneingeschränkt aus dem Operating-Leasing-Vertrag haftet.

2014 wurde der PKW von ***EG*** nach Bosnien und Herzegowina verbracht und im Mai 2014 infolge einer Überschwemmung zerstört. Die aushaftende Kaskoversicherung wurde 11 Stunden nach dem Schadenseintritt einbezahlt und der Schadenszeitpunkt gegenüber der Versicherung falsch angegeben.

Die Leasinggeberin klagte am 29.6.2015 ua die bP auf Schadenersatz. Erst zu diesem Zeitpunkt wurde der bP bekannt, dass die ***D*** OG am 17.11.2011 dem og Operating-Leasing-Vertrag beigetreten ist.

Die Haftung hat sich aus dem Umstand ergeben, dass die bP zum Zeitpunkt der Unterfertigung des Vertragsbeitritts am 17.11.2011 persönlich haftende Gesellschafterin der ***D*** OG gewesen ist. Weder die Änderung der gesellschaftsrechtlichen Position der bP (Kommanditistin ab 30.3.2012), noch die Löschung der ***D*** KG haben Auswirkung auf die zivilrechtliche Haftung.

Mit Urteil des OLG Linz vom 4.3.2016 wurde die bP zur Leistung von Schadenersatz samt Zinsen und Kosten verurteilt.

Im Oktober 2018 hat die bP € 44.000,00 an die Leasinggeberin überwiesen, um die eingeleitete Zwangsversteigerung ihrer Eigentumswohnung zu verhindern. Mit dieser Zahlung wurden alle Forderungen der Leasinggeberin aus dem og OLG-Urteil beglichen.

Die bP hat keine Regressforderungen gegenüber ***EG*** erhoben, weil sich dieser unschuldig fühlte, zahlungsunwillig war und ihr der gemeinsame Anwalt von einer Klageführung abgeraten hat.

2. Beweiswürdigung

Die einleitenden Feststellungen zur ***D*** OG bzw KG ergeben sich aus dem Firmenbuch (historische Abfrage).

Die Feststellungen zur Tätigkeit und Rolle der bP in der ***D*** OG bzw KG ergeben sich aus den Aussagen der bP in den mündlichen Verhandlungen am 7.3.2023 und 3.5.2023. ZB antwortet die bP in der Befragung am 7.3.2023 auf Frage, warum die OG in eine KG umgewandelt worden sei, wie folgt: „Ich nehme an, dass das mein Ehegatte veranlasst hat und wollte. Ich war nur die Ehefrau, die alles mitgemacht hat.“

Die Feststellungen zum Ablauf und die Initiative zum Vertragsbeitritt am 17.11.2011 ergeben sich aus den vorliegenden Verträgen, der Aussage des Zeugen Mag. ***Z*** und den Angaben der bP.

Die Feststellungen zur Nutzung und Kostentragen iZm dem geleasteten Pkw ergeben sich aus den Aussagen der bP. Insbesondere führt diese bei Ihren Befragungen aus, dass weder vor noch nach dem Vertragsbeitritt am 17.11.2011 Kosten für die Nutzung des Pkw an die ***D*** OG bzw KG erfolgt sind und in der Nutzung des Pkw durch ***EG*** keine Änderung eingetreten ist.

Die Feststellung zum Schadensfall im Mai 2014 samt Feststellungen zur falschen Schadensmeldung ergeben sich aus dem OLG-Urteil vom 4.3.2016 und den vom Zeugen Mag. ***Z*** vorgelegten Unterlagen.

Die Feststellungen zur Klageführung, zur Haftung der bP und der Zahlung von € 44.000,00 ergeben sich aus den vom FA vorgelegten Unterlagen, der Aussage des Zeugen ***Z*** und den Angaben der bP.

Die Feststellungen zur Nichterhebung von Regressansprüchen gegenüber ***EG*** ergeben sich aus den Angaben der bP.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Rechtsgrundlagen

§ 32 Abs 1 EStG 1988 idgF lautet:

„Zu den Einkünften im Sinne des § 2 Abs. 3 gehören auch:

1. ...

2. Einkünfte aus

- einer ehemaligen betrieblichen Tätigkeit im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 1 bis 3 (zB Gewinne aus dem Eingang abgeschriebener Forderungen oder Verluste aus dem Ausfall von Forderungen),*
- ...“*

3.2. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

In der gegenständlichen Beschwerdesache ist strittig, ob die im Oktober 2018 von der bP aufgrund des OLG-Urteils vom 4.3.2016 an die Leasinggeberin bezahlten € 44.000,00 nachträgliche Betriebsausgaben gem § 32 Abs 1 Z 2 EStG 1988 darstellen.

§ 32 Abs 1 Z 2 EStG 1988 ist als eine die § 21 bis 31 ergänzende Zurechnungsvorschrift zu verstehen und stellt klar, dass bestimmte nachträgliche Einkünfte unter den dort spezifizierten sieben Einkunftsarten zu erfassen sind.

Die von der bP getätigten Zahlungen erfolgten, weil sie aufgrund des von ihrem Gatten ***EG*** für die ***D*** OG erklärten Vertragsbeitritts vom 17.11.2011 als Gesellschafterin der OG unbeschränkt gegenüber der Leasinggeberin haftet.

Werden Zahlungen aufgrund einer Haftung geleistet, ist der ursprüngliche Grund für das Eingehen dieser Haftungsverpflichtung entscheidend. Nur wenn die Haftungsverpflichtung aus

betrieblichen Gründen eingegangen wird, können bei Schlagendwerdung der Haftung die daraus resultierenden Zahlungsverpflichtungen Betriebsausgaben darstellen.

Ob die Haftungsverpflichtung aus betrieblichen Gründen eingegangen wurde oder aus außerbetrieblichen, war Gegenstand des Beweisverfahrens. Es handelt sich dabei um eine Tatfrage die gem § 167 BAO in freier Beweiswürdigung des Gerichts zu entscheiden war.

Nach ständiger Rechtsprechung genügt es, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit oder gar die Gewissheit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten absolut oder mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (zB VwGH 26.5.2011, 2010/16/0010; 23.9.2010, 2010/15/0078)

Eine betriebliche Veranlassung des Vertragsbeitritts durch die ***D*** OG bzw KG lag nach Ansicht des Gerichts aus folgenden Gründen nicht vor:

- Der Vertragsbeitritt lag im Interesse der Leasinggeberin (höheres Haftungsvermögen) und des Ehegatten der bP (alleiniger Nutzer des PKW). Ein Interesse der bP oder der ***D*** OG bzw KG war nicht gegeben.
- Die Nutzung des dem Leasing-Vertrags zugrundeliegenden PKW hat sich durch den Vertragsbeitritt nicht geändert.
- Eine Kostenverrechnung hat weder vor noch nach dem Vertragsbeitritt stattgefunden.
- Der festgestellte Geschäftsbetrieb der ***D*** OG bestand zum Zeitpunkt des Vertragsbeitritts in der versuchten Kundenakquirierung im Internethandel, und zwar durch eine für wenige Monate beschäftigte Teilzeitmitarbeiterin. Umsätze wurden daraus nicht erzielt.
- Der PKW wurde ausschließlich vom Ehegatten der bP für private und im Umfang nicht mehr feststellbare betriebliche Zwecke genutzt. Aufgrund des Umfangs der betrieblichen Tätigkeit der ***G*** GmbH zum Zeitpunkt des Vertragsbeitritts ist jedoch mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass diese betriebliche Nutzung durch die ***G*** GmbH und nicht durch die ***D*** OG bzw KG erfolgt ist.
- Die Nichtinformation der bP sowie deren Aussage, sie hätte bei Kenntnis dem Vertragsbeitritt nicht zugestimmt, zeigen, dass der Vertragsbeitritt nicht betrieblich veranlasst war – zumindest nicht vom Betrieb der ***D*** OG.

An dieser Einschätzung ändert auch die Ansicht des steuerlichen Vertreters nichts, der der Antwort der bP auf seine Zusatzfrage zu Frage 9 (siehe Niederschrift vom 3.5.2023) entnommen hat, dass es der bP um die betriebliche Nutzung des PKW in der ***D*** OG bzw KG gegangen sei. Einerseits hat die bP auf die Frage des Richters, ob sie einen Vertragsbeitritt zugestimmt hätte, mit „nein“ geantwortet. Andererseits war die Fragestellung des steuerlichen Vertreters in einem Ausmaß suggestiv, dass der Richter die Fragestellung zwei Mal nicht zugelassen hat und in der Folge erst beim dritten Formulierungsversuch eine Antwort möglich

war. Diese Antwort war bereits durch die suggestiven Fragestellungen davor beeinflusst. Daher war in freier Beweiswürdigung der Erstantwort der bP auf die Frage des Richters die höhere Beweiskraft zuzumessen.

Der am 12.6.2023 übermittelten Aufstellung über die betriebliche Nutzung des PKW, welche von der bP und Mithilfe der Teilzeitmitarbeiterin erstellt wurden, kommt keine Beweiskraft zu, weil es sich um eine Darstellung von angenommenen und uU denkmöglichen Fahrten handelt, denen keine Nachweise zugrunde liegen. Vielmehr wurden aufgrund einer ehemaligen Kundenliste diese Fahrten angenommen. Diesen Annahmen liegen keine Nachweise zugrunde (zB Tank- oder Übernachtungsbelege, Fahrtenbücher).

Weil eine betriebliche Veranlassung des Vertragsbeitritts nicht festgestellt werden konnte, fehlt es der og Zahlung von € 44.000,00 am betrieblichen Zusammenhang mit der ***D*** OG.

Da schon allein deshalb keine nachträglichen Betriebsausgaben vorliegen können, kann es dahingestellt bleiben, ob der Schadensfall am PKW samt vertragswidriger Nichtbezahlung der Kaskoversicherung eine Unterbrechung des betrieblichen Zusammenhangs darstellt.

Das Gericht verkennt nicht, dass die bP aufgrund der Haftungsbestimmungen des UGB für einen Schaden aufzukommen hatte, der in ihrer rechtlichen Stellung als Gesellschafterin einer OG begründet war. Auch wenn die bP weder vom Vertragsbeitritt am 17.11.2011 wusste, noch in die tatsächliche Nutzung des PKW oder dem Schadenfall involviert war, zeigen gerade diese Umstände, dass der Vertragsbeitritt und damit das der Haftung zugrundeliegende Rechtsgeschäft nicht betrieblich veranlasst waren. Die zivilrechtlichen Haftungsbestimmungen des UGB bewirken für sich allein keine betriebliche Veranlassung der darauf gestützten Zahlungsverpflichtungen.

Vielmehr ist der Schaden darin begründet, dass die bP einerseits ihrer Verpflichtung zur Geschäftsführung nicht nachgekommen ist, und andererseits Ihr Ehegatte unter Ausnutzung seiner Position als OG-Gesellschafter und unter Hintergehung der bP den in seinem persönlichen Interesse (und im Interesse der Leasinggeberin) gelegenen Vertragsbeitritt erklärt hat. Dieser Vertragsbeitritt bewirkte, dass die bP mit ihrem privaten Vermögen uneingeschränkt aus dem Leasingvertrag haftete. Eine betriebliche Veranlassung der ***D*** OG, welche wenige Monate später ihre betriebliche Tätigkeit eingestellt hat, ist darin nicht erkennbar.

3.3. Zu Spruchpunkt II. (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 Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im vorliegenden Erkenntnis wird von der ständigen und einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht abgewichen. Eine (ordentliche) Revision an den VwGH war daher nicht zuzulassen.

Salzburg, am 16. Februar 2024