

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. ask in der Beschwerdesache der Bf GmbH, vertreten durch die StB & Partner Steuerberatungsgesellschaft mbH, gegen die Körperschaftsteuerbescheide 2006-2009 des Finanzamtes Stadt vom 8.2.2011 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde vom 28.2.2011 wird als unbegründet abgewiesen.

Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gegen dieses Erkenntnis gemäß Art 133 Abs 4 B-VG ist nicht zulässig (§ 25 a Abs 1 VwGG).

## Entscheidungsgründe

### Gegenstand des Verfahrens:

Strittig ist, ob die angebliche Vermietung von angeblichen Büroräumen im Einfamilienwohnhaus Wohnsitzweg 11 durch den Gesellschafter-Geschäftsführer (GF) der Beschwerdeführerin (Bf) an die bf GmbH aus steuerlicher Sicht anzuerkennen ist oder nicht. Der GF ist der alleinige Gesellschafter und alleinige Geschäftsführer der Bf.

### Ablauf des Verfahrens:

#### K 2006

Mit Körperschaftsteuerbescheid vom 5.11.2007 wurde die Körperschaftsteuer unter Zugrundelegung eines Einkommens von 43.880,48 € festgesetzt.

Mit Bescheid vom 8.2.2011 wurde das Verfahren wieder aufgenommen. Mit Körperschaftsteuerbescheid vom 8.2.2011 wurden die Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von 45.880,48 € angesetzt. Das Finanzamt erkannte das angebliche Mietverhältnis betreffend angebliche Büroräume zwischen dem Gesellschafter-Geschäftsführer (GF) der Beschwerdeführerin (Bf) als Vermieter und der Bf als Mieterin nicht an. Daher erkannte es die Miete von 2000 € nicht als Betriebsausgabe der Bf an.

#### K 2007 :

Mit Körperschaftsteuerbescheid vom 1.3.2008 wurden die Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von 6.759,55 € angesetzt. Mit Bescheid vom 8.2.2011 wurde das Verfahren wieder aufgenommen.

Mit Körperschaftsteuerbescheid vom 8.2.2011 wurden die Einkünfte der Bf in Höhe von 8.759,55 € angesetzt. Das Finanzamt erkannte das oben erwähnte Mietverhältnis zwischen dem Gesellschafter-Geschäftsführer der Bf und der Bf nicht an. Daher erkannte es die Miete von 2000 € nicht als Betriebsausgabe der Bf an.

#### **K 2008:**

Mit Körperschaftsteuererklärung , eingelangt beim Finanzamt am 27.5.2009, erklärte die Bf Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von 67.181,31 €.

Mit Körperschaftsteuerbescheid vom 8.2.2011 wurden die Einkünfte der Bf in Höhe von 69.181,31 € angesetzt. Das Finanzamt erkannte das oben erwähnte Mietverhältnis zwischen dem Gesellschafter-Geschäftsführer der Bf (GF) und der Bf nicht an. Daher erkannte es die Miete von 2000 € nicht als Betriebsausgabe der Bf an.

#### **K 2009:**

Mit Körperschaftsteuererklärung , eingelangt beim Finanzamt am 20.8.2010, erklärte die Bf Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von 2.113,22 €.

Mit Körperschaftsteuerbescheid vom 21.10.2010 wurden die Einkünfte aus Gewerbebetrieb antragsgemäß in Höhe von 2.113,22 € festgesetzt. Mit Wiederaufnahmebescheid vom 8.2.2011 wurde das Verfahren wieder aufgenommen

Mit Körperschaftsteuerbescheid vom 8.2.2011 wurden die Einkünfte der Bf in Höhe von 4.113,22 € angesetzt. Das Finanzamt erkannte das oben erwähnte Mietverhältnis zwischen dem Gesellschafter-Geschäftsführer der Bf und der Bf nicht an. Daher erkannte es die Miete von 2000 € nicht als Betriebsausgabe der Bf an.

**Mit Berufung vom 28.2.2011** brachte die Bf vor: Sie begehre, die Miete für das Büro anzuerkennen. Sie verweise auf die Begründung der beiliegenden Berufung des Gesellschafter-Geschäftsführers (GF) der Bf. betreffend insbesondere U 2003-2005 und E 2005-2007 und 2009, datiert vom 2.3.2011 .

Dieser Berufung des Gesellschafter-Geschäftsführers (GF) in seinem Umsatz- und Einkommensteuerverfahren, datiert vom 2.3.2011 ist zu entnehmen:

Die Vorsteuern in Bezug auf das Gebäude Wohnsitzweg 11 (Wohnhaus), wo sich das strittige angebliche Mietobjekt befand, betreffend Büro und Lagerraum betrügen:

12.691,74 € 2003

42.082,90 € 2004

13.805,59 € 2005

Der GF beantragte , 13,9% dieser Vorsteuern anzusetzen, betreffend Einkommensteuer 2005 die Abschreibung Büro von 399,76 € anzuerkennen und für Einkommensteuer 2006 und 2007 die Überschüsse aus Vermietung anzuerkennen. In Bezug auf

Einkommensteuer 2009 begehrte der GF, den Verlust aus der Vermietung des Wohnhauses anzuerkennen.

Im Wohnhaus, errichtet 2003-2005, befänden sich laut dem Vorbringen des Geschäftsführers (GF) der Bf private Räume und Räumlichkeiten für das Ingenieurbüro des GF. Das Büro habe einen eigenen Kundeneingang. Die Einrichtung des Büros schließe eine Nutzung im Rahmen der Lebensführung aus. Das Büro enthalte Schreibtischstühle, Schreibtische, Besucherstühle und Kästen zur Aufbewahrung von Gutachten. Im Büro fände regelmäßig Parteienverkehr statt. Das neben dem Büro befindliche WC werde nur von Kunden benutzt. Über die interne Bürotüre gelange man über eine Treppe in den Keller. Im Keller sei ein Lager eingerichtet. Dort würden Gutachten bis in Jahr 1995 zurück aufbewahrt, Arbeitsgeräte und Kopien aus Unterlagen für Gutachten. Der Raum im Keller diene nur als Lager.

Kanzlei- und Lagerräume seien vom Abzugsverbot nicht betroffen (Doralt, EStG, § 20 TZ 104/2, S. 70). Die Verbindungstüren im Keller seien als Zugang zum Lager im Keller in Verwendung. Waren diese Verbindungstüren nicht eingebaut worden, wäre ein Zugang in das Lager nur über eine zweite Treppe möglich gewesen. Dies hätte zusätzliche Kosten verursacht. Die bf GmbH erstelle Gutachten im Baubereich für Versicherungen, Notare, Gerichte und private Personen. Dafür seien hauptsächlich Schreibarbeiten am Computer nötig, welche in den Räumen des Wohnhauses durchgeführt werden würden. Der Mittelpunkt der beruflichen Tätigkeit, welche die Erstellung von Gutachten betreffe, befände sich im Wohnhaus.

Das Büro in der Betriebssitzstraße werde seit 1994 von der Fa. Baugesellschaft als Mieterin gemietet. Dort befänden sich keinerlei Räume der bf GmbH (Bf GmbH). Der GF der Bf sei Geschäftsführer der Fa. Baugesellschaft. Die Fa. Baugesellschaft befasse sich mit dem operativen Baugeschäft. Diese Tätigkeit habe nichts mit der Tätigkeit des GF der Bf als Gutachter zu tun. Der GF führe seine Tätigkeiten als Gutachter überwiegend im Wohnhaus durch. Selbst wenn es sich um ein im Wohnungsverband gelegenes Arbeitszimmer handeln solle, könnten die Kosten dafür abgesetzt werden (VwGH 28.5.2009, 2006/15/0299). Die Fa. Baugesellschaft werde ihre Tätigkeit einstellen und ihr Büro in absehbarer Zeit auflassen.

Bis 2009 sei für das Büro im Wohnhaus eine jährliche Miete von 2000 € netto verrechnet worden. Ursprünglich sei nur das im ersten Stock gelegene Büro in Rechnung gestellt worden. Kurz danach habe sich aber herausgestellt, dass der ursprünglich als privat geplante Kellerraum als Lagerraum für die Gutachten benötigt werde. Als Wasch- und Trockenraum werde nunmehr der Technikraum verwendet. Es sei leider übersehen worden, die Miete entsprechend anzupassen. Die Miete für ca 41 m<sup>2</sup> sei im Jahr 2010 auf netto 3.060 zuzüglich Betriebskosten und Ust p.a. angehoben worden. Die Miete für 2005-2009 werde nachverrechnet.

**Über die Berufung, die heute als Beschwerde gilt, wird erwogen:**

**Über die Beschwerde vom 28.2.2011 betreffend Körperschaftsteuer (K) 2006-2009 wird erwogen:**

1.) Der GF der Beschwerdeführerin (Bf), ein Baumeister und Gutachter für das Bauwesen, errichtete in den Jahren 2003-2005 ein Wohnhaus an der Adresse Dorf, Wohnsitzweg 11.

2.) Seinen ursprünglichen Behauptungen nach hätten im Zeitraum 2005-2009 7,63% der Flächen dieses Wohnhauses als Büroräumlichkeiten für eine Tätigkeit als Gutachter für das Bauwesen gedient . 2005 habe er diese Tätigkeit **selbst** ausgeübt, 2006-2009 habe er diese Tätigkeit im Namen der Bf GmbH (bf GmbH) als deren Geschäftsführer ausgeübt (Berufung des GF vom 11.4.2005 gegen den Bescheid vom 5.4.2005 betreffend Umsatzsteuer 2003 in den Angelegenheiten des GF; Berufung vom 2.3.2011 insbesondere betreffend U 2003-2005, E 2005-2007 und 2009 des GF; Schreiben der Steuerberaterin vom 1.3.2005 an das Finanzamt=Dauerbeleg im Akt des Finanzamtes betreffend den GF; Beilage zur Steuererklärung 2003 des GF). Später ab dem Jahr 2010 behauptete der GF, es seien doch 13,9 % gewesen („Berufung“ des GF vom 22.2.2010 betreffend U 2003 des GF, damit war ein Vorlageantrag gemeint).

3.a.) Es ist nicht feststellbar, welche Einrichtungsgegenstände in diesen angeblichen Büroräumen während der Jahre 2006-2009 tatsächlich gestanden sind. Jedenfalls wurden die angeblichen Büroräumlichkeiten in diesem Zeitraum nicht beruflich oder betrieblich durch die bf GmbH, sondern durch den GF zu privaten Zwecken verwendet.

3.b.) Beweiswürdigung betreffend Punkt 3.a.):

Der Betriebsprüfer hat am 31.1.2011 versucht, einen unangemeldeten Ortsaugenschein in den angeblichen Büroräumlichkeiten durchzuführen. Er traf dabei die Lebensgefährtin des GF an. Es wurde sodann der GF telefonisch erreicht, der eine sofortige unangemeldete Besichtigung der Büroräumlichkeiten untersagte (Bescheidbegründung Verf 67 vom 10.2.2011, HA 2005/38 im Verfahren des GF). Indem der GF diese unangemeldete Besichtigung untersagte, hat er gegen die Offenlegungs- und Wahrheitspflicht verstoßen (§ 119 BAO). Ob die laut Einkommensteuererklärung des GF und Körperschaftsteuererklärung der Bf angeblich vermieteten Büroräumlichkeiten überhaupt von der GmbH als Büroräume verwendet worden sind, konnte auf Grund des Verwehrens der Besichtigung durch den GF nicht festgestellt werden. Der GF ist somit als beweisvernichtend in Erscheinung getreten.

Das Vorbringen des GF und der bf GmbH in Bezug auf die angebliche betriebliche Nutzung des angeblichen Büros und weiterer angeblich Bürozwecken dienender Räume ist daher nicht glaubhaft. Da dem Prüfungsorgan des Finanzamtes die unangemeldete Besichtigung der angeblich betrieblich genutzten Räumlichkeiten untersagt worden ist, ist anzunehmen, dass diese Räumlichkeiten in den Streitzeiträumen nicht beruflich oder betrieblich , sondern durch den GF privat verwendet worden sind.

In dieses Bild fügt sich auch, dass sich in engem räumlichen Zusammenhang mit dem angeblichen Büro im Erdgeschoß ( $17,11 \text{ m}^2$ ) ein angebliches Kunden-WC ( $4,68 \text{ m}^2$  laut Plan vom Erdgeschoß des Wohnhauses; siehe auch das Vorbringen laut Berufung des GF

vom 2.3.2011 über das neben dem Büro befindliche Kunden-WC) befindet, in dem auch eine Dusche installiert worden ist (Plan vom Erdgeschoß des Wohnhauses, vorgelegt als Beilage der Berufung des GF vom 22.2.2010). Ein Auftraggeber eines Gutachters für das Bauwesen , der das Büro dieses Gutachters aufsucht, hat allerdings keinen Bedarf für eine „Kundendusche“. Der Einbau dieser Dusche ins angebliche Kunden-WC ist daher ein Indiz für die private Verwendung dieses Nassraumes und des räumlich unmittelbar angrenzenden angeblichen Büorraumes im Erdgeschoß.

Zudem ist es nicht realistisch, anzunehmen, dass der Bf, wenn er die privaten Wohnräume im Erdgeschoß aus privaten Gründen nutzt und das Bedürfnis verspürt, ein WC aufzusuchen, das WC im Erdgeschoß ignoriert, weil es angeblich zu den Büroräumen zählt und statt dessen in das Obergeschoß geht , um dort seine Notdurft zu verrichten. Dies wäre auch höchst ungesund.

**4.) a.)** Im Zeitraum 2003-2009 war der GF ferner Geschäftsführer der Fa Baugesellschaft mit der Geschäftsanschrift in der Betriebssitzstraße 13, Stadt. Im Zeitraum 2006-2009 war der GF ferner alleiniger Gesellschafter und alleiniger Geschäftsführer der bf Bf GmbH (bf GmbH) mit derselben Geschäftsanschrift (FN FBNrbfGmbH t; Fragebogen Verf 15 , ausgefüllt 25.1.2006 ).

Der GF ügte sein Einzelunternehmen u.a. als Gutachter für das Bauwesen im Zeitraum 2003 bis jedenfalls Ende 2005 in der Betriebssitzstraße 13 aus (Umsatzsteuererklärung 2003 des GF).

#### **4.b.) Beweiswürdigung zu 4.a.)**

Der GF hat behauptet (Berufung vom 2.3.2011), in der Betriebssitzstraße 13 befänden sich keinerlei Räume der bf GmbH.

Dies ist nicht glaubhaft, da laut Firmenbuch von Anfang an (2006) die Geschäftsanschrift der bf GmbH in der **Betriebssitzstraße 13, Stadt** war, woran sich bis zum Jahr 2016 nichts geändert hat (**FN FBNrbfGmbH t**). Diese Eintragung im Firmenbuch geht auf Eingaben des GF und der bf GmbH beim Firmenbuchgericht zurück. Auch in der Erklärung über die Errichtung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung betreffend die bf GmbH vom 23. Jänner 2006 wird dargelegt, dass der Sitz der bf GmbH in Stadt sei. In dieses Bild fügen sich die Rechnungen, die der GF an die bf GmbH, **Betriebssitzstraße 13, Stadt**, im Dezember 2007 geschrieben hat (Hauptakt des Finanzamtes betreffend die bf GmbH 2007, S. 1-6). In dieses Bild fügen sich die Bilanzen der bf GmbH mit der darin angegebenen Adresse, **Betriebssitzstraße 13, Stadt** für die Jahre 2007,2008,2009 (HA 2007, S. 7; HA 2008, S. 2, HA 2009, 1). In dieses Bild fügen sich die Körperschaftsteuererklärungen der bf GmbH 2007,2008,2009 mit der Anschrift der Geschäftsleitung **Betriebssitzstraße 13, Stadt** (HA bf GmbH 2007, 2008,2009). In dieses Bild fügen sich die Umsatzsteuererklärungen der bf GmbH 2007,2008,2009 mit der darin angegebenen Anschrift **Betriebssitzstraße 13, Stadt** (HA 2007, 2008,2009).

Daher müssen die Tätigkeiten der bf GmbH, vertreten durch deren GF, ab deren Gründung 2006 bis jedenfalls zum Ende des Streitzeitraumes 2009 in der **Betriebssitzstraße 13, Stadt** ausgeführt worden sein.

Dasselbe gilt für die Tätigkeiten des GF selbst als Gutachter für das Bauwesen von 2003 bis zumindest Ende 2005. Sonst wäre im Einbringungsvertrag vom 24.1.2006 (Dauerbeleg im Akt des Finanzamtes betreffend den GF) nicht dargelegt worden, der GF betreibe sein Einzelunternehmen u.a. als Sachverständiger auf dem Standort **Betriebssitzstraße 13** (Siehe Punkt I 1 des Einbringungsvertrages).

Im selben Einbringungsvertrag vom 24.1.2006 ist zwar auch von „in **Dorf** befindlichen Büroräumlichkeiten“ die Rede. Ob diese Behauptung glaubhaft war, hätte durch den nicht angekündigten Ortsaugenschein überprüft werden können. Da dieser Ortsaugenschein durch den GF der bf GmbH nicht zugelassen worden ist, ist diese Behauptung nicht glaubhaft.

In dieses Bild fügt sich, dass in den Steuererklärungen **2003, 2004 des GF** die Anschrift des Unternehmers Günther GFBf (**GF der Bf**), oder dessen Betriebsanschrift mit **Betriebssitzstraße 13** angegeben worden ist (Umsatzsteuererklärungen 2003,2004, UVA Dezember 2004; Beilage zur Einkommensteuererklärung E1 für 2003 betreffend Einkünfte aus selbstständiger Arbeit).

Daher sind sowohl der GF im Zeitraum 2003-2005 als auch die bf GmbH, vertreten durch den GF, im Zeitraum 2006-2009 auf dem Standort **Betriebssitzstraße 13** betrieblich tätig geworden.

**5.) Ab 2006 bis jedenfalls 2009 und auch noch danach will der GF die angeblichen Büroräumlichkeiten der bf GmbH vermietet haben und von dieser bis Ende 2009 ein Mietentgelt von 2000 € im Jahr erhalten haben. Die gesamte zum Wohnen nutzbare Fläche des errichteten Wohnhauses betrug ca 300 m<sup>2</sup>. Davon 7,63% waren 22,9 m<sup>2</sup>; diese Fläche war angeblich durch den GF der bf. GmbH vermietet. Somit hat der GF von der bf GmbH für angebliche Büroräume im Ausmaß von 22,9 m<sup>2</sup> angeblich einen monatlichen Mietzins von 166,67 € eingenommen. Im Jahr 2010 will der GF erst bemerkt haben, dass die angeblich vermietete Fläche viel größer (13,9 %) gewesen sei. Der Prozentsatz von 7,63 sei irrtümlich unrichtig berechnet worden (13,9% - 41,79 m<sup>2</sup> laut Aufstellung „GF unternehmerisch genutzte Flächen, Haus Wohnsitzweg ...“= Beilage zur Berufung vom 22.2.2010 HA 7/2005). Daher sei ab 2010 die Miete für rund 41 m<sup>2</sup> auf 3.060 € p.a. angehoben worden.**

Der GF will ab 2006 bis jedenfalls 2009 die angeblichen Büroräumlichkeiten der bf GmbH für 2000 € im Jahr vermietet haben; dennoch hat er dieselben Räumlichkeiten privat genutzt und dennoch wurden diese Räumlichkeiten damals nicht durch die bf GmbH betrieblich genutzt. Kein fremder Mieter hätte ein derartiges Verhalten des angeblichen Vermieters akzeptiert. Unter diesen Umständen (Aufrechtbleiben der privaten Nutzungen der angeblichen „Büroräumlichkeiten“ durch den angeblichen Vermieter; Unterlassung betrieblicher Nutzungen durch den Mieter) hätte ein fremder Interessent

diese Räumlichkeiten überhaupt nicht gemietet, da der Wert einer solchen Nutzungsüberlassung gleich Null ist. Erschwerend kommt hinzu, dass es nicht einmal einen schriftlichen Mietvertrag gibt (Verf 67 vom 10.2.2011 im Verfahren betreffend den GF); dies deutet zusammen mit der privaten Nutzung durch den GF und im Zusammenhang mit der Unterlassung jedweder betrieblicher Nutzungen durch die bf GmbH auf mangelnde Ernsthaftigkeit des angeblichen Mietvertrages hin. Insgesamt hält daher der gesamte angebliche Mietvertrag einem Fremdvergleich nicht stand. Die Ausgaben der bf GmbH im Zusammenhang mit dieser angeblichen Vermietung mit Wirksamkeit für den Zeitraum 2006-2009 werden daher aus steuerlicher Sicht nicht anerkannt. Insoweit bleibt die Entscheidung des Finanzamtes betreffend K 2006-2009 daher unverändert.

**6.)Zur Frage der Zulässigkeit einer Revision- Begründung gemäß § 25 a Abs 1 VwGG:**

Durch dieses Erkenntnis werden keinerlei Rechtsfragen iS von Art 133 Abs 4 B-VG berührt, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Betreffend K 2006- 2009 geht es um die Frage, ob die Aufwendungen der bf GmbH aus der angeblichen Vermietung von Büroräumen in einem privaten Wohnhaus an die bf GmbH, deren alleiniger Gesellschafter mit dem Vermieter ident ist, zur Minderung der Körperschaftsteuerbemessungsgrundlage führen. Da jedoch der angebliche Vermieter diese angeblichen Büroräume privat verwendet hat und da keine betriebliche Nutzung der GmbH feststellbar ist, wird davon ausgegangen, dass ein fremder Mieter diese angeblichen Büroräume überhaupt nicht gemietet hätte, sodass dieses Mietverhältnis und die damit im Zusammenhang behaupteten Betriebsausgaben der bf GmbH steuerlich zur Gänze nicht anerkannt werden. Ob ein Sachverhalt wie dieser einem Fremdvergleich standhält oder nicht, ist keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung i.S. des Art 133 Abs 4 B-VG.

Es wird daher eine ordentliche Revision nicht für zulässig erklärt.

Klagenfurt am Wörthersee, am 8. April 2016