



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw, vom 17. Dezember 2007 gegen die Haftungs- und Abgabenbescheide des Finanzamtes Wien 1/23 vom 23. November 2007 betreffend Lohnsteuer, Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag für die Jahre 2002, 2003, 2004 und 2005 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber ist Rechtsanwalt und beschäftigte seine Ehegattin als Anwaltssekretärin. Im Zuge einer GPLA wurden die für die Ehegattin unter „freiwilliger Sozialaufwand“ in der Buchhaltung auf dem Konto 6790 verbuchten Prämien für die Zusatzkrankenversicherung bei der M der Lohnsteuer, dem Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe und dem Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag unterzogen.

Das Finanzamt folgte den Feststellungen des Prüfers und setzte die angefochtenen Bescheide fest. In den dagegen erhobenen Berufungen wurde ausgeführt, dass die der Berechnung zu Grunde gelegte Höhe der Bemessungsgrundlage keinen freiwilligen Sozialaufwand darstellen würde. Der Berufungswerber habe für seine Gattin die Bezahlung der Lebensversicherung (laut Vorhaltsbeantwortung vom 17.9.2010 handelt es sich um eine Zusatzkrankenversicherung) übernommen, was unter Ehepartnern durchaus üblich sei. Es werde deshalb um Aufnahme der Beträge als Sonderausgaben in der Einkommensteuererklärung der betreffenden Jahre ersucht.

In der abweisenden Berufungsvorentscheidung verwies das Finanzamt darauf, dass gemäß § 3 Z 15a EStG 1988 Zuwendungen des Arbeitgebers für die Zukunftssicherung seiner Arbeitnehmer, soweit diese Zuwendungen an alle Arbeitnehmer oder bestimmte Gruppen seiner Arbeitnehmer geleistet werden würden und für einzelne Arbeitnehmer 300 € jährlich nicht übersteigen würde, steuerbefreit seien. Im gegebenen Fall sei die Prämie für die Lebensversicherung der Ehegattin gewinnmindernd als freiwilliger Sozialaufwand geltend gemacht worden. Entsprechend den o.a. Bestimmungen sei eine Subsummierung der Prämie unter den § 3 Z 15a nicht möglich, weil das Gruppenelement fehlen würde. Ein freiwilliger Sozialaufwand im Sinne des EStG 1988 sei nicht gegeben. Es liege somit ein Vorteil aus dem Dienstverhältnis vor, die Nachversteuerung sei zu Recht erfolgt. Bemerkt werde, dass ein völlig unveränderter Sachverhalt nicht rückwirkend anders beurteilt werden könne (Betriebsausgaben-Sonderausgabe).

In dem dagegen erhobenen Vorlageantrag wird ergänzend ausgeführt, dass die Zahlungen an die Versicherung Sonderausgaben darstellen würden und irrtümlich als Betriebsausgabe geltend gemacht worden seien. Es handle sich daher um keinen Vorteil aus einem Dienstverhältnis, aber ebenso wenig um freiwilligen Sozialaufwand. Für den Fall, dass der Berufung in der zweiten Instanz nicht entsprochen werde, würden sie schon jetzt gemäß § 284 (1) BAO die mündliche Verhandlung beantragen.

In der Vorhaltsbeantwortung vom 17.9.2010 gibt der Berufungswerber zusammengefasst an, dass die betreffende Dienstnehmerin, später mit ihm verheiratet, am 1.7.1987 bei ihm eingetreten sei. Ein Dienstzettel bzw. Dienstvertrag würde nicht im Personalakt existieren, möglicherweise sei auch damals keiner errichtet worden, sondern die Dienstnehmerin lediglich entsprechend angemeldet worden. Nachfolgend sei dann eine Zusatzkrankenversicherung übernommen worden, da die Steuerberaterin erklärt habe, dies würde als freiwilliger Sozialaufwand in die Betriebsausgaben aufgenommen werden können. Diese Zusatzkrankenversicherung sei dann – da sie immer teurer und nicht mehr finanzierbar gewesen wäre – 2005 gekündigt worden.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Gemäß § 4 Abs. 4 EStG 1988 sind Betriebsausgaben die Aufwendungen oder Ausgaben, die durch den Betrieb veranlasst sind. „Betriebsausgaben“ liegen dann vor, wenn die Aufwendungen mit dem Betrieb in Zusammenhang stehen; die betriebliche „Veranlassung“ ist weit zu sehen; auf die Angemessenheit, Wirtschaftlichkeit, Zweckmäßigkeit kommt es grundsätzlich nicht an (Doralt, EStG – Kommentar, Tz 228 zu § 4).

Im gegenständlichen Fall ist nach den Angaben einer Vorhaltsbeantwortung vom 17.9.2010 für die seit 1987 als Anwaltssekretärin tätige Gattin des Berufungswerbers eine Zusatzkrankenversicherung übernommen worden. Nach der oben dargestellten Definition ist die Betriebsausgabeneigenschaft der vom Berufungswerber übernommenen Prämien für die Zusatzkrankenversicherung seiner Ehegattin nicht ausgeschlossen. Grundsätzlich geht auch das EStG 1988, nämlich in § 3 Abs. 3 Z 15 a, davon aus, dass Aufwendungen des Arbeitgebers für die Zukunftssicherung (Aufwendungen für den Fall der Krankheit, Invalidität, des Alters oder des Todes) seiner Arbeitnehmer unter bestimmten Voraussetzungen als steuerfreier Arbeitslohn zu behandeln ist und daher in der Folge Betriebsausgaben darstellen können. Daraus ergibt sich, dass auch nicht lohnabgabenfrei zu behandelnde Aufwendungen des Arbeitgebers für die Zukunftssicherung grundsätzlich Betriebsausgaben darstellen können.

Der Berufungswerber hat über Jahre die für seine Ehegattin bezahlte Prämie für ihre Zusatzkrankenkasse als Betriebsausgabe in die Gewinnermittlung einfließen lassen und als „freiwilligen Sozialaufwand“ lohnabgabenfrei behandelt. Auf Grund dieses Umstandes und den Angaben in der Vorhaltsbeantwortung vom 17.9.2010, die Zusatzkrankenversicherung sei übernommen worden, da die Steuerberaterin erklärt habe, dies würde als freiwilliger Sozialaufwand in die Betriebsausgaben aufgenommen werden können, ist davon auszugehen, dass die Prämien nicht, so wie im Vorlageantrag ausgeführt, irrtümlich als Betriebsausgaben geltend gemacht worden sind, sondern, dass immer beabsichtigt war, die Prämien für die Zusatzkrankenversicherung der Ehegattin als Lohnbestandteil mit den sich daraus ergebenden steuerlichen Folgen zu vergüten. Unter diesen Gesichtspunkten ist die behauptete Absicht des Berufungswerbers, die Prämien als Sonderausgaben geltend zu machen, nicht erkennbar bzw. nicht glaubwürdig. Aber auch der Umstand, dass der Berufungswerber über eine entsprechend qualifizierte bevollmächtigte steuerliche Vertretung verfügt, die im Übrigen übereinstimmend mit dem Prüfer davon ausgeht, dass im gegenständlichen Fall kein freiwilliger Sozialaufwand vorliegt, zeugt davon, dass über all die Jahre kein Irrtum bei der Verbuchung der Prämien vorgelegen sein kann.

Antrag auf mündliche Berufungsverhandlung:

Gemäß § 284 Abs. 1 Z 1 hat über die Berufung eine mündliche Verhandlung stattzufinden, wenn es in der Berufung, im Vorlageantrag oder in der Beitrittserklärung beantragt wird.

Im Vorlageantrag wird ausgeführt: *„Für den Fall, dass der Berufung in der zweiten Instanz nicht entsprochen wird, beantragen wir schon jetzt gemäß § 284 (1) BAO die mündliche Verhandlung.“* Daraus ist abzuleiten, dass der Berufungswerber auf die Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung verzichtet, wenn der Unabhängige Finanzsenat seinen Berufungen statt gibt (Nichtfestsetzung der Lohnsteuer, des Dienstgeberbeitrages und des

Zugschlages zum Dienstgeberbeitrag). Der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat, deren wesentlicher Zweck die Erörterung bzw. Klärung des Sachverhaltes auf dem Verhandlungsweg, im Gespräch oder in Rede und Gegenrede ist, wurde unter einer Bedingung gestellt. Damit bringt der Berufungswerber zum Ausdruck, dass im Falle der Stattgabe er davon ausgeht, dass der Sachverhalt ausreichend für eine Entscheidung bekannt ist, im Falle einer Abweisung nicht.

Anträge auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung sind Prozesshandlungen. Die Zulässigkeit einer Bedingung bei einer Prozesshandlung muss im Gesetz ausdrücklich vorgesehen sein. Ist dies nicht der Fall, so ist eine unter einer Bedingung vorgenommene Prozesshandlung unwirksam (VwGH 24.4.2003, 2002/07/0157). Da die BAO keine bedingten Verhandlungsanträge kennt, ist der gegenständliche Antrag auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung aus den dargelegten Gründen als unwirksam zu beurteilen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 23. September 2010