

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die R in der Beschwerdesache Bf., Adresse, vertreten durch StB gegen den Bescheid des Finanzamtes X vom 15. Februar 2011, betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2011 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgabe sind dem beiliegenden Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil des Bescheidspruches.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundesverfassungsgesetz nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bf.) erklärte für das Streitjahr 2009 Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit als Pensionist, sowie als Arbeitnehmer der S GmbH. In seiner Arbeitnehmererklärung beantragte der Bf. die Berücksichtigung von Sonderwerbungskosten in Höhe von € 9.000,-, sowie von Sonderausgaben für Versicherungen in Höhe von € 6.942,-.

Das Finanzamt ersuchte den Bf. um Vorlage von Finanzamtsbestätigungen betreffend die Versicherungen und einer detaillierten Aufstellung betreffend die beantragten Werbungskosten samt Belegen und Nachweis des beruflichen Zusammenhanges.

Der Bf. teilte mit, dass die geltend gemachten Versicherungsprämien eine Krankenversicherung von € 2.147,- und eine Unfallversicherung in Höhe von € 303,76, in Summe Versicherungen in Höhe von € 2.450,76 beträfen. Bezüglich der Lebensversicherung erklärte der Bf. die diesbezüglichen Belege nicht mehr zu finden, weshalb er nunmehr einen Betrag von € 2.450,76 an Sonderausgaben für Versicherungen zu berücksichtigen beantrage. Die Versicherungsbestätigungen lauten auf die S GmbH,

die Zahlungen seien über das Verrechnungskonto des Bf. gebucht worden. Ergänzend legte der Bf. Ablichtungen der Versicherungsbestätigungen vor; in diesen ist die S GmbH als Versicherungsnehmer angeführt.

Hinsichtlich der Werbungskosten in Höhe von € 9.000,- legte der Bf. eine Kopie einer Überweisung vom 22.12.2009 über einen Betrag von € 7.219,80 von seinem Konto an die Firma H, sowie die Kopie einer an seine Gattin Frau Dr. HZ adressierten Rechnung der Firma H über den Betrag von € 7.890,30 vom 1.12.2009 betreffend die Lieferung und Montage von Sonnenkollektoren an der Adresse Adresse. Erklärend führte der Bf. aus, dass er mit Haftungsbescheid vom 23.2.2000 vom Finanzamt zur Geschäftsführerhaftung für Abgabenverbindlichkeiten herangezogen worden sei und legte diesbezüglich die Kopie eines Haftungsbescheides vor. In diesem Verfahren sei mit 7.5.2003 ein außergerichtlicher Ausgleich erzielt worden, dessen Ablichtung der Bf. ebenfalls vorlegte. Der Bf. gab an, er habe sich in dieser Erklärung zur Zahlung eines Betrages von € 18.000,- verpflichtet.

Der Bf. gab bekannt, dass diese € 18.000,- im Jahr 2003 von seiner Gattin Frau HZ bezahlt worden seien, da er aufgrund des Konkurses nicht über entsprechende Barmittel verfügt habe.

Der Betrag von € 9.000,- betreffe die Steuererklärung für das Jahr 2010, für das Jahr 2009 werde ein Werbungskostenbetrag von € 7.219,80 geltend gemacht. Der Bf. habe die an seine Gattin gerichtete Rechnung im Jahr 2009 als Rückzahlung eines Teiles des Darlehens seiner Gattin bezahlt.

Am 15. Februar 2011 erließ das Finanzamt den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2009. Die beantragten Werbungskosten in Höhe von € 7.219,80 wurden nicht berücksichtigt und als Begründung ausgeführt, dass es auf die tatsächliche Zahlung der Aufwendungen im Jahr 2003 ankomme und nur in diesem Jahr die Kosten geltend gemacht werden könnten.

Die als Sonderausgaben geltend gemachten Versicherungsaufwendungen in Höhe von € 2.450,76 wurden ebenfalls nicht anerkannt, da sich aus dem Versicherungsvertrag ergäbe, dass die Firma S GmbH zur Leistung verpflichtet gewesen sei und nicht der Bf.

Der Bf. erhob am 25.3.2011 Berufung und führte zum Punkt Sonderausgaben aus, dass im vorliegenden Fall der Arbeitgeber (S GmbH) für den Geschäftsführer (Bf.) eine Krankenversicherung abgeschlossen habe, welche beim Begünstigten als lohnwerter Vorteil zuzurechnen sei oder dem Arbeitgeber zu ersetzen sei. In beiden Fällen werde wirtschaftlich der Begünstigte (Bf.) belastet, sodass die Aufwendungen, wie im Fall eines von ihm selbst abgeschlossenen Vertrages, als Sonderausgaben anzuerkennen seien. Grundlage sei hierfür § 18 Abs.1 Z 2 EStG 1988, 5. Teilstrich, Abzugsfähigkeit betrieblicher Kollektivversicherungen. Die Sonderausgaben seien nicht vom Unternehmen (S GmbH) als Aufwand erfasst worden, sondern dem Verrechnungskonto des Bf. angelastet worden.

Nach der Judikatur und Lehre löse die Verfügbarkeit des Geschäftsführers über das Verrechnungskonto bereits die Steuerpflicht aus. Der Bf. zitiert *Doralt*, EStG, § 18 TZ 76.

Der Abfluss und die Belastung mit den Krankenversicherungsbeträgen seien beim Bf. gelegen gewesen.

Der Bf. sei bereits bei seinem früheren Arbeitgeber im Rahmen einer Kollektivversicherung zu günstigeren Konditionen versichert gewesen und habe diese Konditionen bei seiner Tätigkeit für die S GmbH weiterhin seitens der Versicherung erhalten unter der Voraussetzung, dass die S GmbH als Versicherungsnehmer aufscheine.

Im vorliegenden Fall liege eine Lohnreduktion vor, da die Buchung am Verrechnungskonto des Bf. vorgenommen worden sei.

Hinsichtlich der Sonderwerbungskosten führte der Bf. aus, dass für den Zeitpunkt der Abzugsfähigkeit von Werbungskosten gemäß § 19 EStG 1988 das Abflussprinzip gelte, was bedeute, dass eine Ausgabe dann vorliege, wenn der geleistete Betrag aus der wirtschaftlichen Verfügungsmacht des Steuerpflichtigen ausscheide (VwGH 30.1.2001, 96/14/0056).

Im Fall des Bf. sei die Zahlung nicht aus Fremdmitteln, sondern aus dem Vermögen der Ehegattin des Bf. bestritten worden, welche ihm weitere Konsequenzen aus der Nichtzahlung der Haftungsinanspruchnahme ersparen wollte. Dem Bf. sei im Jahr 2003 eine eigene Aufnahme von Fremdmitteln nicht möglich gewesen. Der Vertrag zwischen dem Bf. und seiner Gattin Frau HZ sei kein Darlehensvertrag gem. § 983 ABGB gewesen - ein solcher hätte durch Zuzählung der Valuta erfolgen müssen - sondern der rechtsgeschäftliche Wille sei auf den Abschluss eines Besserungsvertrages gerichtet gewesen. Es sei vereinbart worden, dass die Gattin im Jahr 2003 den Ausgleichsbetrag von € 18.000,- übernehmen sollte und im Fall, dass ihr Ehegatte (Bf.) in den Folgejahren wieder über Geldmittel verfügen sollte er die Rückzahlung zu beliebigem Zeitpunkt in beliebiger Höhe durchführen sollte.

Tatsächlich habe der Bf. in den Jahren 2009 und 2010 über Geldmittel aufgrund einer Abfertigungszahlung verfügt, sodass die Rückzahlung in diesen Jahren erfolgt sei.

Es habe sich nicht um ein Darlehen gehandelt, da keinerlei Zinsen oder Sicherstellungen vereinbart worden seien.

Als weitere Beweise führte der Bf. die Einvernahme folgender Zeugen an: Dr. B, Rechtsanwalt des Bf., Vertreter des Finanzamtes, sowie seiner Ehegattin Frau HZ.

Das Finanzamt legte die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat vor.

Zum Streitpunkt Sonderausgaben gab das Finanzamt bekannt, dass der § 18 Abs. 1 Z 2 5. Teilstrich EStG 1988 nicht anwendbar sei, da sich diese Bestimmung auf eine betriebliche Gruppenrentenversicherung beziehe.

Das zitierte Erkenntnis VwGH 7.5.1979, 3513/78 beziehe sich auf einen Dienstnehmer, der Bf. sei jedoch wesentlich beteiligter Gesellschafter und beziehe Einkünfte aus selbständiger Arbeit, weshalb der Sachverhalt nicht mit dem zitierten Erkenntnis übereinstimme.

Zu den Werbungskosten führte das Finanzamt aus, dass aus einem Notariatsakt des Jahres 2007 hervorgehe, dass der vertretende Herr X 99% die Anteile an der SGmbH für den Bf. nur treuhändig gehalten habe, woraus sich ergäbe, dass der Bf. sehr wohl im Jahr 2003 über Vermögen verfügt habe.

Bei der Zurverfügungstellung des Geldes sei nach Ansicht des Finanzamtes von einem Darlehen auszugehen. In diesem Fall, wie auch im Fall einer Besserungsvereinbarung sei von einem Abfluss bereits im Jahr 2003 auszugehen, weshalb eine steuerliche Berücksichtigung im Jahr 2009 nicht möglich sei.

Der Bf. legte am 14. Juni 2011 eine Ergänzung zur Berufung vom 25. März 2011 vor und stellte in dieser den Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat.

Zum Punkt Sonderausgaben führte der Bf. aus, dass er von 2/2005 bis 9/2007 im Werkvertrag als Geschäftsführer der TGmbH tätig gewesen sei und ebenso wie deren 300 Mitarbeiter im Rahmen einer betrieblichen Kollektivversicherung kranken- und unfallversichert gewesen sei.

Bei Ende des Werkvertrages als Geschäftsführer der TGmbH sei dem Bf. von der Versicherung zugesagt worden die günstigen Konditionen übernehmen zu können, wenn das Unternehmen, für welches er 2008 tätig sei wieder eine Kollektivversicherung abschließe. Diese Versicherung wurde dann bei der W Versicherung unter Polizzennummer K1 und U2 abgeschlossen.

Der steuerliche Vertreter des Bf. habe die Versicherungsbeträge auf dem Verrechnungskonto des Bf. erfasst, sodass der Aufwand nicht dem Unternehmen entstand, sondern die Zahlung durch den Bf. als Einkommensverwendung erfolgt sei.

Im vorliegenden Fall habe die zu 100% im Eigentum des Bf. stehende GmbH als Versicherungsnehmerin den Bf. als Gesellschafter-Geschäftsführer versichert, um die günstigen Konditionen zu lukrieren. Den Aufwand trage der Bf., indem sein Geschäftsführerentgelt um den Betrag der Versicherungsprämie gekürzt werde.

Nach Ansicht des Bf. ergäbe sich aus dem Gesetzestext nicht, dass nur der aus dem Versicherungsvertrag Verpflichtete eine Sonderausgabe geltend machen könne, es müsse keine Identität zwischen Versicherungsnehmer und Versichertem vorliegen. Voraussetzung für den Abzug sei, dass die Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen vermindert sei und eine Einkommensverwendung vorliege.

Das Zuflussprinzip sei im vorliegenden Fall gegeben, da die Zahlung durch Kompensation durch den Bf. als versicherte Person erfolgt sei.

Die Verfügbarkeit des Bf. über das Verrechnungskonto löse eine Steuerpflicht aus, ebenso wie der Abfluss (VwGH 17.10.1984, 82/13/0266; VwGH 13.12.1995, 95/13/0246).

Es sei eine Kompensation mit den Geschäftsführerbezügen vorgelegen. Die am Verrechnungskonto des Bf. gebuchten Zahlungen seien zum Zeitpunkt der Buchungen im Jahr 2009 abgefließen und daher nach Ansicht des Bf. als Sonderausgaben zu

behandeln. Der Bf. wiederholte seine Argumentation und verwies nochmals auf *Doralt*, EStKommentar § 18 Tz 76, welcher sich zwar auf einen Dienstnehmer beziehe, aber aufgrund analoger Interpretation auch auf den Bf. als gehaltsbeziehenden Geschäftsführer anwendbar sei.

Eine Nichtanerkennung des Betrages als Sonderausgabe hätte die Verminderung des Gewinnes der GmbH und eine Betriebsausgabe in derselben Höhe zur Folge.

Da nach Ansicht des Bf. sämtliche Voraussetzungen des §18 Abs. 1 Z 2 EStG 1988 erfüllt seien, stellen die Ausgaben für Versicherungen Sonderausgaben dar.

Zum Punkt Werbungskosten führt der Bf. aus, dass Zahlungen eines Gesellschafter-Geschäftsführers aufgrund einer Inanspruchnahme als Haftender gem. § 9 Abs. 1 BAO Werbungskosten darstellen, wenn sie der beruflichen Sphäre zuzuordnen seien. Der Bf. legte dar, dass eine Sachbearbeiterin des steuerlichen Vertreters den Begriff "Darlehen" in der Vorhaltsbeantwortung vom 12.1.2011 falsch gewählt habe, sie habe nur den Zahlungsbeleg gesehen und sei von einer Rückzahlung eines Darlehens ausgegangen.

Der Bf. betont, dass der gesetzliche Auftrag darin bestehe, die Parteienabsicht zu erforschen. Bei der Vereinbarung zwischen dem Bf. und seiner Gattin habe es sich um eine Besserungsvereinbarung gehandelt. Zum Nachweis dieser Parteienabsicht beantrage der Bf. die Befragung seiner Person, sowie seiner Ehegattin als Zeugin.

Für die Ehegattin des Bf. sei das Motiv zum Abschluss der Vereinbarung die Erzielung persönlicher Vorteile, die Eheprobleme zu beseitigen und die Folgen eines drohenden Konkurses des Bf. zu verhindern gewesen.

Schuldrechtlich könne einseitig ein wirksamer Forderungsverzicht nicht vorgenommen werden, jedoch könne formfrei konkludent ein Schuldverlassvertrag abgeschlossen werden.

Es werde dann eine neue Verbindlichkeit begründet, die unter der aufschiebenden Bedingung einer späteren Besserung stehe.

Eine Schenkung sei nie in der Absicht der Ehegattin des Bf. gelegen, sondern ihre Absicht sei ein vorläufiger Forderungsverzicht gewesen, unter der aufschiebenden Bedingung, dass, sofern der Bf. später wieder über Geldmittel verfüge, diese Forderung neu aufleben solle und das Geld wieder an sie zurückfließen solle. Auch KR Sch könne dies bezeugen, da er bei den Verhandlungen mit dem Finanzamt anwesend gewesen sei.

Im Jahr 2008 habe der Bf. die Abfertigung erhalten und sei in der Lage gewesen den Besserungsvertrag zu erfüllen, der Abfluss beim Bf. sei im Jahr 2009 durch Zahlung des Betrages in Höhe von € 7.219,80 erfolgt.

Zu den Ausführungen des Finanzamtes betreffend im Jahr 2003 angeblich vorhandenes Vermögen des Bf. führte dieser aus, dass zum Bilanzstichtag 2002 das Eigenkapital der GmbH € 8.121,86 betragen habe, der Firmenwert sei negativ gewesen. Am Bilanzstichtag 2003 habe das Eigenkapital € 13.479,05 betragen. Ohne Verkauf von Anlagevermögen wäre ein Verlust entstanden. Die schlechte Lage der GmbH habe sich erst 2003/2004 geringfügig verbessert.

Die vorhandenen Unternehmensanteile hätten 2003 keine Aufnahme von Fremdmitteln bei Betriebsfremden ermöglicht.

Die Bankverbindlichkeiten hätten zum Bilanzstichtag 2003 € 280.576,34 und 2004 € 344.475,60 betragen.

Die dem Bf. gehörenden Anteile an der OH GmbH hätten zu den Bilanzstichtagen 2002 und 2003 einen negativen Verkehrswert gehabt.

Betreffend das Dokumentationserfordernis bei Verträgen unter Ehegatten gab der steuerliche Vertreter bekannt, dass es sich beim Bf. und seiner Gattin um steuerliche Laien handle.

Der Bf. zitiert hiezu Fenyes in Ruppe, Familienverträge Seite 63ff, sowie § 21 BAO.

Die wirtschaftliche Bedeutung des Sachverhaltes im konkreten Fall sei zu ermitteln. Das wissenschaftliche Schrifttum bezweifle, im Gegensatz zur Rechtsprechung, ob im Steuerrecht tatsächlich an Angehörigenvereinbarungen strengere Anforderungen hinsichtlich Richtigkeits-, Gültigkeits- und Wirksamkeitserfordernissen gestellt werden können, als an Vereinbarungen zwischen anderen Personen (Ruppe in Ruppe 112ff, Schimetschek ÖStZ 1986, 275; Adolf FJ 1987, 77).

Bezüglich der Publizität führe der Bf. aus, dass es genüge, wenn die Existenz und Durchführung einer Vereinbarung durch Beweismittel hinreichend glaubhaft gemacht werde.

Für Ehegattenverträge sei dies von der Judikatur bestätigt (VwGH 14.9.1977, 162/77; VwGH 16.10.1978, 2673/78).

Im vorliegenden Fall habe das Finanzamt verabsäumt entsprechende Beweise aufzunehmen.

Auch bei Beziehungen zwischen nahen Angehörigen gelte das Prinzip der Unbeschränktheit und Gleichwertigkeit der Beweismittel gemäß § 166 BAO.

Betreffend des Fremdvergleiches führte der Bf. aus, dass niemand außer der Ehegattin dem Bf. in der damaligen wirtschaftlichen Lage Geldmittel zur Verfügung gestellt hätte. Der Bf. habe damals wegen Vermögenslosigkeit auch Verfahrenshilfe in Anspruch genommen. Die Ehegattin habe dem Bf. das Geld deshalb nicht schenken wollen, weil sie sich damals hätte scheiden lassen wollen. Zum Beweis dieser Angaben beantragte der Bf. die Zeugeneinvernahme seiner Ehegattin.

Der Bf. monierte auch die mangelnde Begründung des Einkommensteuerbescheides 2009.

Der Bf. beantragte die Einvernahme folgender Zeugen:

Mag.Y , Rechtsanwältin in Wien

Frau Z , Versicherungsvertreterin der Wiener Städtischen Versicherung

Dr. D , Unternehmensberater

Dr. L , Steuerberater

Die Berufung wurde dem Unabhängigen Finanzsenat vor dem 31. 12. 2013 zur Entscheidung vorgelegt und ist diese gemäß § 323 Abs. 38 BAO vom Bundesfinanzgericht als Beschwerde im Sinn des Art 130 Abs. 1 Bundesverfassungsgesetz (B-VG) zu erledigen.

In der mündlichen Verhandlung wurde vom steuerlichen Vertreter des Bf. das Verrechnungskonto des Bf. als Geschäftsführer der GmbH für die Jahre 2008 bis 2010 vorgelegt. Aus diesem Konto ist ersichtlich, dass im Jahr 2009 monatlich ein Betrag von € 178,50 bzw. € 179,50 zu Lasten des Bf. an die Versicherung zur Polizze der Krankenversicherung gebucht wurde. Die Zahlung der strittigen Unfallversicherung betreffend das Jahr 2009 ist nicht ersichtlich, jedoch ist eine Buchung vom 28.2.2010 mit dem Vermerk bezahlt am 3.6.09 hinsichtlich eines Unfallversicherungsbetrages von € 337,52 ersichtlich.

Der Bf. führte aus, dass die Verrechnung zwischen der GmbH und dem Bf. als Geschäftsführer insofern erfolgt sei, als dem Bf. der auf dem Lohnzettel ersichtliche Betrag von € 3.960,84 erst ausbezahlt worden sei, nachdem von seinem Geschäftsführerbezug die Kranken –und Unfallversicherung bezahlt worden sei. Auf dem Verrechnungskonto seien auch die Reisespesen verrechnet worden, welche der Bf. vorgestreckt habe.

Zum Punkt Werbungskosten gab der Bf. bekannt, dass die GmbH, deren Geschäftsführer er im Jahr 2003 gewesen sei, damals in Konkurs gewesen sei, sodass er selbst nicht den Haftungsbetrag von € 18.000,- bezahlen habe können. Der Bf. erklärte im Jahr 2003 hätte kein Fremder ihm Geld zur Verfügung gestellt. Er habe im Juni 2003 mit seiner Gattin gesprochen, welche sich bereit erklärt habe, den Betrag von € 18.000,- an das Finanzamt von ihrem Konto zu überweisen und das dann auch tatsächlich getan habe. Sie habe erklärt, er solle das Geld zurückzahlen, sobald er dazu in der Lage sei. Eine schriftliche Vereinbarung sei nicht erstellt worden.

Das Haus in Q gehöre aufgrund einer Schenkung durch ihn im Jahr 1993 seiner Gattin. Für dieses Haus seien 2009 Sonnenkollektoren bestellt worden und er habe den auf seine Gattin lautenden Rechnungsbetrag im Dezember 2009 von seinem Konto überwiesen.

Betreffend die Überweisung von € 9.000,- im Jahr 2010 an seine Gattin gab der Bf. bekannt, dass er damals als Verwendungszweck auf den Überweisungsbeleg folgenden Text geschrieben habe: "Rückzahlung für Darlehen Inanspruchnahme FA NK als Geschäftsführer FASB".

Der steuerliche Vertreter erklärte auf die Einvernahme folgender von ihm beantragter Zeugen zu verzichten: KomzIR S , Frau Z , Dr. D und Mag.Y .

Die Ehegattin des Bf. gab als Zeugin befragt an, dass sie im Juni 2003 aufgrund des außergerichtlichen Ausgleiches € 18.000,- von ihrem Konto auf das Finanzamtskonto der GmbH, deren Geschäftsführer der Bf. gewesen sei, überwiesen habe. Sie habe die Zahlung geleistet, weil sie ihrem Gatten (Bf.) den Privatkonkurs ersparen habe wollen.

Über eine Rückzahlung des Betrages sei keine schriftliche Vereinbarung getroffen worden, es sei klar gewesen, dass ihr Ehegatte das Geld zurückzahlt, wenn er wieder Geld habe.

Bei Eintreffen der Rechnung für die Sonnenkollektoren im Jahr 2009 habe er erklärt, er werde die Rechnung als Wiedergutmachung übernehmen. Die Zeugin gab an, es sei kein Darlehen vereinbart worden, die Zahlung sei erfolgt, um den Privatkonkurs des Ehegatten (Bf.) zu vermeiden.

Der steuerliche Vertreter gab bekannt, der Bf. habe ihm anlässlich der Erstellung der Steuererklärungen für 2009 und 2010 den mit dem Vermerk Rückzahlung für Darlehen versehenen Beleg über die Zahlung von € 9.000,- aus dem Jahr 2010 gegeben, welcher dann irrtümlich in der Erklärung für das Jahr 2009 enthalten gewesen sei. Erst im Zuge der Berufungserstellung betreffend Einkommensteuer für 2009 sei auch über den Beleg für 2009 betreffend € 7.219,80 gesprochen worden.

Die Zeugin gab bekannt, dass sie nicht gewusst habe, dass es Voraussetzungen für Angehörigenvereinbarungen gebe und deshalb keine schriftliche Vereinbarung erstellt worden sei.

Der Vertreter des Finanzamtes legte unter Verweis auf UFS RV/2400-W/10 vom 12.1.2011 dar, dass nach seiner Ansicht zum Zeitpunkt der Zahlung im Jahr 2003 die € 18.000,- Werbungskosten darstellen hätten können, da damals der Zahlungsabfluss erfolgt sei. Im Jahr 2003 sei von einer Besserungsvereinbarung keine Rede gewesen, es habe keine Publizität und keinen klaren Inhalt der Vereinbarung gegeben, weshalb die Voraussetzungen der Angehörigenjudikatur nicht erfüllt seien. Die Erklärung, dass eine Besserungsvereinbarung vorliege sei erst im Jahr 2011 im Zuge der Berufung gegeben worden.

Der steuerliche Vertreter wiederholte, dass der wahre Wille der Parteien eine Besserungsvereinbarung und kein Darlehen oder eine Schenkung gewesen sei. Auf diese seien die Ausführungen betreffend fremdfinanzierte Aufwendungen nicht anzuwenden.

Der Vertreter des Finanzamtes verwies aus Wiesner/Grabner/Wanke § 16 Anm 15, wonach Werbungskosten auch fließen, wenn Dritte die Aufwendungen für den Steuerpflichtigen verausgaben.

Der steuerliche Vertreter verwies darauf, dass es bei Werbungskosten darauf ankäme, dass die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit beeinträchtigt werde.

Der Vertreter des Finanzamtes legte betreffend die Versicherungszahlungen dar, dass der Sonderausgabentatbestand nur erfüllt sei, wenn diese vom Steuerpflichtigen in Erfüllung des Vertrages unmittelbar an die Versicherung geleistet würden (UFS RV/0571-K/08).

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Im vorliegenden Fall ist erstens strittig, ob die vom Bf. in seiner Einkommensteuerveranlagung für das Jahr 2009 als Sonderausgaben geltend gemachten Versicherungsbeträge für Krankenversicherung zu Polizze Nr. K1 in Höhe von € 2.147,- und für Unfallversicherung zu Polizze Nr. U2 in Höhe von € 303,76 , insgesamt ein Betrag von € 2.450,76 als Sonderausgaben berücksichtigt werden.

Zweitens ist strittig, ob der vom Bf. als Sonderwerbungskosten beantragte Betrag von € 7.219,80 im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung für das Jahr 2009 anerkannt wird.

Zum Verfahren ist vorab zu bemerken, dass der Antrag des Bf. auf Abhaltung einer Verhandlung vor dem Senat nicht entsprochen wird, da dieser im Schriftsatz vom 10.6.2011 gestellt wurde, welcher als Ergänzung zur Berufung (Beschwerde) vom 25. 3. 2011 eingereicht wurde und daher als nicht rechtzeitig im Sinn des § 272 Abs. 2 BAO gestellt worden war.

Die mündliche Verhandlung findet statt, da die Einvernahme der Zeugin zur Feststellung des Sachverhaltes unentbehrlich erscheint.

Das Bundesfinanzgericht geht im gegenständlichen Fall von folgendem festgestellten Sachverhalt aus.

Sonderausgaben:

Der Bf. war im Jahr 2009 Alleingesellschafter und Geschäftsführer der S GmbH. Aus dem in der Verhandlung vorgelegten Verrechnungskonto des Bf. als Geschäftsführer und den Buchungen auf demselben geht hervor, dass die Versicherungsprämien für Krankenversicherung und Unfallversicherung mit den Geschäftsführerbezügen kompensiert wurden.

Nachgewiesen wurden die Zahlungen seitens des Bf. durch Vorlage von Kopien aus seinem Verrechnungskonto als Geschäftsführer und den Angaben des Bf. und seines steuerlichen Vertreters, dass die Geschäftsführerbezüge dem Bf. um die Versicherungsbeträge gekürzt ausbezahlt wurden.

Werbungskosten:

Im Jahr 2003 war der Bf. Geschäftsführer einer GmbH, für deren Abgabenschulden er zur Haftung per Bescheid herangezogen wurde. Aufgrund des Konkurses dieser GmbH wurde mit dem Finanzamt ein außergerichtlicher Ausgleich vereinbart und der Bf. hat sich zur Zahlung eines Betrages von € 18.000,- verpflichtet. Der Bf. ist seit 2008 Pensionist.

Am 30.6.2003 wurde vom Konto der Ehegattin des Bf. aufgrund des außergerichtlichen Ausgleiches zwischen dem Finanzamt und dem Bf. ein Betrag von € 18.000,- auf das Steuerkonto des Finanzamtes mit schuldbefreiender Wirkung überwiesen.

Betreffend den Betrag von € 7.219,80 wurde festgestellt, dass dieser vom Konto des Bf. am 22.12.2009 auf das Konto der Firma H überwiesen wurde, welche zuvor am

1.12.2009 eine Rechnung an Frau HZ per Adresse Adresse für die Lieferung von Sonnenkollektoren gelegt hatte.

Betreffend einer Vereinbarung zwischen dem Bf. und seiner Ehegattin hinsichtlich der Zahlung des 2003 von dieser dem Finanzamt gezahlten Betrages wurde und dessen eventueller Rückzahlung wurde aufgrund der Befragung des Bf. und seiner Gattin in der mündlichen Verhandlung im Verfahren erhoben, dass keine schriftliche Vereinbarung betreffend die Zahlung bzw. die Modalität der Rückzahlung des Betrages von € 18.000,- vorliegt. Aus den Aussagen ergibt sich auch kein klarer, eindeutiger, jeden Zweifelausschließender Inhalt der mündlich abgeschlossenen Vereinbarung.

Eindeutig dargelegt wurde, dass dem Bf. im Jahr 2003 von keinem Fremden Geld zur Verfügung gestellt worden wäre, um die Zahlung an das Finanzamt leisten zu können.

Rechtliche Würdigung:

Sonderausgaben:

§ 18 Abs. 1 Z 2 EStG 1988 regelt, dass bei der Ermittlung des Einkommens Beträge als Sonderausgaben abzuziehen sind, welche zu einer freiwilligen Kranken- und Unfallversicherung geleistet werden.

Aus den Kommentaren und der Judikatur zu dieser Gesetzesstelle ergibt sich, dass Sonderausgaben nur insoweit geltend gemacht werden können, als sie den Steuerpflichtigen wirtschaftlich belasten (VwGH 14.6.88, 85/14/0150) und er selbst den Betrag aufgewendet hat (VwGH 20.4.99, 94/14/00729).

Abzugsberechtigt ist der Versicherungsnehmer, das ist die Person, die den Versicherungsvertrag abgeschlossen und aus diesem verpflichtet ist.

Als Nachweis der Zahlung dient eine Versicherungsbestätigung, aus welcher die Polizzennummer, der Versicherte und der bezahlte Betrag hervorgehen

Im vorliegenden Fall war es - da die Polizza auf die S GmbH lautete - notwendig, dass der Bf. zusätzlich auch den Nachweis erbracht hat, dass er selbst wirtschaftlich belastet war.

Dieser Nachweis wurde erbracht durch Vorlage des Verrechnungskontos und die darauf ersichtlichen Abbuchungen aus dem ihm zur Verfügung stehenden Geschäftsführergehalt im Jahr 2009. Die Versicherungsprämien im Betrag von € 2.450,76 werden als Sonderausgaben bei der Einkommensteuerveranlagung 2009 berücksichtigt.

Im vorliegenden Fall hat die GmbH für den als Geschäftsführer tätigen Bf. die Kollektivversicherungen abgeschlossen (Doralt § 18 Tz 76/1) und dieser hat die daraus entstandenen wirtschaftlichen Belastungen getragen.

Werbungskosten:

§ 16 EStG regelt, dass Werbungskosten Aufwendungen oder Ausgaben sind, zur Erwerbung, Sicherung oder Erhaltung von Einnahmen.

Für den Zeitpunkt des Abzuges von Werbungskosten kommt es auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Bezahlung der Aufwendungen an. (§ 19 EStG Abflussprinzip). Der Abfluss liegt dann vor, wenn der geleistete Betrag aus der wirtschaftlichen Verfügungsmacht des Steuerpflichtigen ausgeschieden ist (VwGH 30.1.2001, 96/14/0056).

Bei Ausgaben, die aus Fremdmitteln getätigt werden, führt bereits der Abfluss der Fremdmittel zu Werbungskosten und nicht erst die Rückzahlung der Fremdmittel.

Zahlungen eines zur Haftung in Anspruch genommenen Gesellschaftergeschäftsführers sind prinzipiell Werbungskosten.

Im vorliegenden Fall hat die Ehegattin des Bf. die Zahlung mit schuldbefreiender Wirkung für den Bf. im Jahr 2003 aus ihrem Vermögen geleistet. Der Abfluss des Geldbetrages erfolgte im Jahr 2003.

Die im Jahr 2009 erfolgte Zahlung des Bf. durch Zahlung einer Rechnung an die Firma H steht in keinem Zusammenhang mit der Verbindlichkeit zwischen dem Bf. und dem Finanzamt.

Die mündlichen Vereinbarung zwischen dem Bf. und seiner Gattin betreffend Zahlung und Rückzahlung des von ihr für den Bf. Jahr 2003 bezahlten Betrages in Höhe von € 18.000,- ist zu beurteilen und zu prüfen, welche rechtliche Qualität diese hat.

Die Frage, ob eine Schenkung der Ehegattin vor, ein zinsenloses Darlehen oder eine Besserungsvereinbarung vorliegt kann unbeantwortet bleiben, da diese, egal welche rechtliche Qualität ihr beigemessen wird, wegen Nichteinhaltung der Voraussetzungen der Angehörigenjudikatur steuerlich nicht anzuerkennen ist.

Abgesehen davon ist der Abfluss des Geldbetrages im Auftrag und Namen des Bf. als Haftender für GmbH Schulden schon mit schuldbefreiender Wirkung für den Bf. am 30.6.2003 erfolgt, daher liegen keine Werbungskosten im Jahr 2009 vor. In Analogie zur Judikatur betreffend Werbungskosten bei Fremdmittelaufnahme, wo der Geldfluss bei Abfluss abgenommen wird, egal wann Rückzahlung des Darlehens erfolgt (UFS RV/2400-W/10 vom 12.1.2011), ist im vorliegenden Fall von einem Abfluss im Jahr 2003 auszugehen.

Die Zahlung des Betrages als haftender Geschäftsführer erfolgte im Namen des Bf. mit Geld der Ehegattin im Jahr 2003. Nur der Bf. kann Werbungskosten im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Geschäftsführer geltend machen. Die schuldbefreiende Zahlung des Betrages von € 18.000,- an das Finanzamt erfolgte im Jahr 2003. Die Zahlung im Jahr 2009 an die Gattin vom Konto Bf. auf das Konto der Firma, die Sonnenkollektoren geliefert hat, stellt keine Sonderwerbungskosten dar.

Im Steuerrecht sind nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 30.4.1991 90/14/0439; VwGH 23.2.2010, 2005/15/0036) für Vereinbarungen zwischen nahen Angehörigen bestimmte seit Jahren geregelte Kriterien anzuwenden.

Zur Anerkennung derartiger Vereinbarungen ist nötig, dass:

- sie nach außen ausreichend zum Ausdruck kommen, da sonst die Folgen willkürlich herbeigeführt werden können,
- einen eindeutigen, klaren und jeden Zweifel ausschließenden Inhalt haben, und
- auch zwischen Familienfremden unter den gleichen Bedingungen abgeschlossen worden wären. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ vorliegen.

Der Bf. führt in seiner Beschwerde aus, dass seiner Ansicht nach die Anwendung dieser Kriterien von einem Teil der Lehre nicht unterstützt wird. Zu diesem Punkt ist im entgegen zu halten, dass das Bundesfinanzgericht die vom Verwaltungsgerichtshof entwickelten Grundsätze für das Steuerrecht anwendet und die erkennende Richterin keine Veranlassung sieht von dieser langjährigen Rechtsprechung abzugehen.

Die Vereinbarung wird daher auf die Kriterien insofern überprüft, als erstens festgestellt wird, dass die laut Angaben des Bf. und seiner Gattin nur mündliche Vereinbarung nicht nach außen ausreichend zum Ausdruck gekommen ist, da kein schriftlicher Vertrag vorliegt.

Ein klarer, jeden Zweifel ausschließender Inhalt der Vereinbarung liegt auch nicht vor, da zum Zeitpunkt ihres mündlichen Abschlusses ein klarer eindeutiger jeden Zweifel ausschließender Inhalt bezüglich der Rückzahlung des Betrages nicht vorlag.

Am Wichtigsten erscheint jedoch die Tatsache, dass trotz Angaben des Bf. und seiner Ehegattin über ihre Übereinkunft diese unter Familienfremden - nicht Ehegatten - nicht in dieser Form abgeschlossen worden wäre, geschweige denn nach diesen Vorgaben tatsächlich umgesetzt worden wäre. Ein Familienfremder hätte für den Bf. niemals den Betrag von € 18.000,- im Jahr 2003 mit für den Bf. schuldbefreiender Wirkung an das Finanzamt gezahlt und akzeptiert, dass der Bf. ihm diesen Betrag erst zurückzahlt, wenn "er wieder zu Geld gekommen ist". Das Bundesfinanzgericht geht davon aus, dass die Ehegattin des Bf. diese Vereinbarung nur geschlossen bzw. akzeptiert hat, weil sie als Ehegattin des Bf. im Rahmen ihrer ehelichen Beistandspflicht die Zahlung geleistet hat, um diesem den Privatkonkurs zu ersparen und sich selbst die damit für sie verbundenen Unannehmlichkeiten.

Die vom Bf. als steuerlich anzuerkennen behauptete Vereinbarung zwischen ihm und seiner Gattin wird daher aufgrund fehlender Erfüllung der Voraussetzungen der herrschenden Angehörigenjudikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht anerkannt und die im Jahr 2003 erfolgte Zahlung als im Rahmen der ehelichen Beistandspflicht zur Abwendung von persönlichen Nachteilen erfolgte Zahlung gewertet.

Abgesehen davon erfolgte der Abfluss des Geldbetrages aus der wirtschaftlichen Sphäre des Bf. im Jahr 2003, als dieser in seinem Namen auf dem Konto des Finanzamtes eingezahlt wurde. Bei der im Jahr 2009 erfolgten Zahlung des Geldbetrages von € 7.219,80 an das Konto der Firma H vom Konto des Bf. kann kein Zusammenhang mit der Erzielung von Einkünften durch den Bf. als Geschäftsführer der S GmbH hergestellt werden.

Die beantragten Sonderwerbungskosten werden bei der Einkommensteuerveranlagung für das Jahr 2009 nicht berücksichtigt.

Zur Zulässigkeit der Revision:

Gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichts die Revision zulässig, wenn die Entscheidung 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 Fall war die ordentliche Revision nicht zuzulassen, da das Bundesfinanzgericht in der Beschwerdesache von der eindeutigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes betreffend steuerlicher Anerkennung von Verträgen zwischen nahen Angehörigen nicht abgewichen ist.

Wien, am 13. Jänner 2015