

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin BE in der Beschwerdesache Bf, über die Beschwerde vom 11.06.2018 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Salzburg-Stadt vom 09.05.2018, betreffend Einkommensteuer 2016 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

### Entscheidungsgründe

In der elektronisch eingebrachten Einkommensteuererklärung für das Jahr 2016 erklärte der Beschwerdeführer (Bf) neben Einkünften aus selbständiger Arbeit, Gewerbebetrieb, nichtselbständiger Arbeit und Vermietung und Verpachtung auch Zinseinkünfte in Höhe von 20.108,74 Euro aus einem Gesellschafterdarlehen (§ 27a Abs 2 EStG 1988). Diese Zinseinkünfte wurden in der Steuererklärung unter KZ 857 (Einkünfte aus Kapitalvermögen, auf die kein besonderer Steuersatz anwendbar ist, Tarifbesteuerung) erfasst. Die Veranlagung erfolgte erklärungsgemäß (Einkommensteuerbescheid 2016 vom 9. Mai 2018).

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde des Bf vom 22. Juli 2015, welche sich ausschließlich auf die behauptete Verfassungswidrigkeit des § 27a Abs 2 EStG 1988 gründet. Die diesbezüglichen Ausführungen in der Beschwerdeschrift lauten wie folgt:

*Im Jahreseinkommen 2016 sind Zinseinkünfte aus einem Gesellschafterdarlehen gem. § 27a Abs 2 EStG in Höhe von € 20.108,74 enthalten.*

*§ 27 Abs. 1 EStG normiert, dass „Einkünfte aus der Überlassung von Kapital (Abs 2), aus realisierten Wertsteigerungen von Kapitalvermögen (Abs 3) und aus Derivaten (Abs 4), soweit sie nicht zu den Einkünften im Sinne des § 2 Abs 3 Z 1 bis 4 gehören“, Einkünfte aus Kapitalvermögen sind.*

*Gemäß § 27 Abs 2 EStG gehören zu den Einkünften aus der Überlassung von Kapital „Gewinnanteile (Dividenden) und sonstige Bezüge aus Aktien oder Anteilen an Gesellschaften mit beschränkter Haftung“ (Z 1 lit a), „gleichartige Bezüge und Rückvergütungen aus Anteilen an Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften“ und „aus Genussrechten und Bezüge aus Partizipationskapital im Sinne des Bankwesengesetzes*

oder des Versicherungsaufsichtsgesetzes" (Z 1 lit c). Zudem „Zinsen und andere Erträge aus Kapitalforderungen jeder Art, beispielsweise aus Darlehen, Anleihen Hypotheken, Einlagen, Guthaben bei Kreditinstituten und aus Ergänzungskapital im Sinne des Bankwesengesetzes oder des Versicherungsaufsichtsgesetzes, ausgenommen Stückzinsen“.

Gemäß § 27 Abs 4 EStG gehören zu den Derivaten „der Differenzausgleich (Z 1), die Stillhalteprämie (Z 2), Einkünfte aus der Veräußerung und (Z 3) Einkünfte aus der sonstigen Abwicklung (Z 4) bei Termingeschäften (beispielsweise Optionen, Futures und Swaps) sowie bei sonstigen derivativen Finanzinstrumenten (beispielsweise Indexzertifikaten)“.

§27a Abs 1 EStG normiert, dass alle Einkünfte aus Kapitalvermögen iSd § 27 EStG mit einem begünstigten Steuersatz von 25% besteuert werden. Diese werden folglich weder beim Gesamtbetrag der Einkünfte noch beim Einkommen berücksichtigt.

§ 27a Abs 2 EStG zählt demgegenüber taxativ Ausnahmen auf, welche nicht dem begünstigten Steuersatz des § 27a Abs 1 EStG unterliegen.

Zu den Ausnahmen des § 27a Abs 2 EStG zählen beispielsweise „Einkünfte aus Darlehen und nicht verbrieften sonstigen Forderungen, denen kein Bankgeschäft zugrunde liegt“ (Z 1), „Einkünfte aus Wertpapieren, die ein Forderungsrecht verbrieften“ (Z 2 1. TS), „Einkünfte aus der Beteiligung an einem Unternehmen als stiller Gesellschafter [...]“ (Z 3), „Diskontbeträge von Wechseln und Anweisungen“ (Z 4), „Ausgleichszahlungen und Leihgebühren, wenn es sich beim Entleiher [...] weder um ein Kreditinstitut noch um eine Zweigstelle [...] handelt“ (Z 5), „Unterschiedsbeträge zwischen der eingezahlten Versicherungsprämie und der Versicherungsleistung [...]“ (Z 6) oder „Einkünfte aus nicht verbrieften Derivaten im Sinne des § 27 Abs 4“ EStG.

Zusammenfassend regeln die §§ 27 f EStG, dass Darlehen uä, denen ein Bankgeschäft zugrunde liegt, mit maximal 25%, während Darlehen und nicht verbrieften Forderungen, denen kein Bankgeschäft zugrunde liegt, nach § 33 EStG und mithin mit bis zu 50% besteuert werden.

Darin wird eine Verletzung des Gleichheitssatzes gesehen.

Diese Ungleichbehandlung verstößt gegen das Sachlichkeitsgebot des Art 7 B-VG, da dieser die gleichmäßige Besteuerung des Markteinkommens aller Steuerpflichtigen mitumfasst. Der VfGH hat das Leistungsfähigkeitsprinzip als Ordnungsprinzip anerkannt. Demnach müssen Abweichungen hiervon stets sachlich gerechtfertigt sein. Insofern stellt sich die Frage, wie die unterschiedliche Besteuerung von Darlehen, denen ein bzw. kein Bankgeschäft zugrunde liegt, dem Gedanken der fairen Steuerlastenverteilung gerecht werden kann.

Die in § 27 f EStG normierte Ungleichbehandlung aus privaten und Unternehmensdarlehen sowie stillen Beteiligungen stellt rechtlich - wie auch volkswirtschaftlich - eine nicht mehr zu rechtfertigende Begünstigung des Banken- und Versicherungssektors dar.

*Insbesondere, dass - Gewinne aus Finanzgeschäften mit Derivaten, Optionen, Futures und Swaps durch § 27 Abs 4 EStG - im Gegensatz zu Zinserträgen aus Unternehmens- und Privatdarlehen mit dem begünstigten Steuersatz "belohnt werden", vermisst sachliche Rechtfertigung. Spekulationsverluste in Milliardenhöhe, verursacht durch Banken und Verluste der öffentlichen Körperschaften durch eben diese Finanzprodukte sind von den Steuerzahlern zu zahlen.*

*Im Sinne des Sachlichkeitsgebots des Art 7 B-VG wird die Besteuerung der Zinseinkünfte aus dem Gesellschafterdarlehen nach § 27 Abs. 1 beantragt.*

*Ergänzend wird ausgeführt, dass die Grundlage des aus dem Jahr 1992 datierten Endbesteuerungsgesetzes in Verbindung mit einer Steueramnestie eine Bereinigung der "Ungleichbehandlung" jener Steuerpflichtigen, die sich in der Vergangenheit steuerehrlich verhalten haben, gegenüber anderen Steuerpflichtigen, die kein derartiges Verhalten gezeigt haben, erreicht wird.*

*Zum Zeitpunkt der Gesetzesverdung waren noch keine derivativen Finanzprodukte am Markt, sodass die Subsumierung der unter § 27 Abs. 4 angeführten Kapitaleinkünfte nicht mit den zu diesem Zeitpunkt gängigen Zinserträgen aus Sparbüchern, Anleihen etc. gleichgesetzt werden können. Ein Ausschluss von Zinserträgen aus nicht verbrieften Forderungen, denen kein Bankgeschäft zugrunde liegt, aus dem Endbesteuerungsregime erscheint unter Betrachtung der steuerlichen Begünstigungen hochspekulativer Finanzprodukte zusätzlich sachlich und auch steuerpolitisch unsachlich.*

*Weiters stellt sich die Frage, ob dies mit dem Recht der europäischen Union in Einklang zu bringen ist.*

*Im Art. 107 AEUV heißt es:*

*"Soweit in den Verträgen nicht etwas anderes bestimmt ist, sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen und Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen."*

*Auch ein Steuerverzicht zugunsten einzelner Wirtschaftsakteure unterfällt Art. 107 AEUV. Die Rechtsprechung des EUGH spricht von sog. "negativen Beihilfen":*

*"(...) eine Maßnahme, mit der die staatlichen Stellen bestimmten Unternehmen eine Abgabenbefreiung finanziell besser stellt, als die übrigen Abgabepflichtigen, (ist) eine staatliche Beihilfe. (...) Genauso kann eine Maßnahme oder ein Zahlungsaufschub, der für sonst geschuldete Steuer gewährt wird, eine staatliche Beihilfe sein". (m. w. N EuGH Urteil vom 15.12.2005, C-66/02, Italien Kommission; EuGh Urteil vom 10.01.2005, C-222/04, Cassa di Risparmio; EUG Urteil vom 12.09.2007, T 68/03 Olympiaki Aeroporia/ Kommission).*

Mit Vorlagebericht vom 3. August 2018 wurde die gegenständliche Beschwerde von der Abgabenbehörde gemäß § 262 Abs 3 BAO ohne Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Mit Schriftsatz vom 12. März 2019 wurde der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurückgezogen.

### **Entscheidungsrelevanter Sachverhalt:**

Unstrittig ist, dass der Bf Zinsen aus einem Gesellschafterdarlehen iHv 20.108,74 Euro vereinnahmte. Strittig ist die Besteuerung dieser Einnahmen. Die von der Abgabenbehörde vorgenommene Tarifbesteuerung ist nach Ansicht des Bf verfassungswidrig. Zudem bringt er unionsrechtliche Bedenken vor.

### **Beweiswürdigung:**

Der festgestellte Sachverhalt stützt sich auf den Inhalt des Verwaltungsaktes und auf die dem Gericht vorgelegten Unterlagen der belangten Behörde bzw des Bf.

### **Rechtslage:**

Gemäß § 27 Abs 1 EStG 1988 sind Einkünfte aus Kapitalvermögen Einkünfte aus der Überlassung von Kapital (Abs 2), aus realisierten Wertsteigerungen von Kapitalvermögen (Abs 3) und aus Derivaten (Abs 4), soweit sie nicht zu den Einkünften im Sinne des § 2 Abs 3 Z 1 bis 4 gehören. Bei Tauschvorgängen ist § 6 Z 14 sinngemäß anzuwenden.

Gemäß § 27 Abs 2 Z 2 EStG 1988 gehören zu den Einkünften aus der Überlassung von Kapital Zinsen und andere Erträge aus Kapitalforderungen jeder Art, beispielsweise aus Darlehen, Anleihen, Hypotheken, Einlagen, Guthaben bei Kreditinstituten und aus Ergänzungskapital im Sinne des VAG 2016, ausgenommen Stückzinsen.

Gemäß § 27a Abs 1 EStG 1988 unterliegen Einkünfte aus Kapitalvermögen

1. im Fall von Geldeinlagen und nicht verbrieften sonstigen Forderungen bei Kreditinstituten, ausgenommen Ausgleichszahlungen und Leihgebühren gemäß § 27 Abs 5 Z 4, einem besonderen Steuersatz von 25%
2. in allen anderen Fällen einem besonderen Steuersatz von 27,5 % und sind bei der Berechnung der Einkommensteuer des Steuerpflichtigen weder beim Gesamtbetrag der Einkünfte noch beim Einkommen (§ 2 Abs 2) zu berücksichtigen, sofern nicht die Regelbesteuerung (Abs 5) anzuwenden ist.

Gemäß § 27a Abs 2 EStG 1988 gilt Abs 1 nicht für

1. Einkünfte aus Darlehen und nicht verbrieften sonstigen Forderungen, denen kein Bankgeschäft zu Grunde liegt;
2. - 7. ...

Gemäß § 93 Abs 1 EStG 1988 wird bei inländischen Einkünften aus Kapitalvermögen die Einkommensteuer durch Steuerabzug erhoben (Kapitalertragsteuer). Dies gilt jedoch nicht für die in § 27a Abs 2 EStG genannten Einkünfte.

Gemäß § 1 Abs 1 EndbesteuerungsG idF BGBI. I Nr. 103/2015 ist es bundesgesetzlich vorzusehen, dass bei der Besteuerung

1. von Einkünften aus Kapitalvermögen (§ 27 des Einkommensteuergesetzes 1988), und zwar von
  - a) Kapitalerträgen aus Geldeinlagen bei Banken und sonstigen Forderungen gegenüber Banken (§ 1 des Bankwesengesetzes), denen ein Bankgeschäft zugrunde liegt,
  - b) - h) ... sowie
2. des sonstigen Vermögens (§ 69 des Bewertungsgesetzes 1955), aus dem die Kapitalerträge im Sinne der Z 1 fließen, sowie des Erwerbes dieses Vermögens von Todes wegen die Steuern (Abs. 2) mit dem Kapitalertragsteuerabzug abgegolten sind.

Nach § 2 Abs. 1 EndbesteuerungsG idF BGBI. I Nr. 103/2015 ist es bundesgesetzlich vorzusehen, dass für Kapitalerträge und Vermögen, für die eine Abgeltung der Steuern (§ 1 Abs. 2) eintritt, bei der Ermittlung des Einkommens (§ 2 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes 1988, § 7 Abs. 2 des Körperschaftsteuergesetzes 1988), des Einkommens für Zwecke der Erstattung (§ 1 Abs. 5), des Gesamtvermögens (§ 76 des Bewertungsgesetzes 1955) und des Erwerbes von Todes wegen (§ 20 des Erbschafts- und Schenkungssteuergesetzes 1955) Werbungskosten, Schulden und Lasten nicht berücksichtigt werden.

Gemäß § 2 Abs. 2 ist bundesgesetzlich vorzusehen, dass für Kapitalerträge, die zu den Betriebseinnahmen gehören und für die eine Abgeltung der Einkommensteuer eintritt (§ 1 Abs. 3), bei der Ermittlung des Einkommens (§ 2 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes 1988) Betriebsausgaben nicht berücksichtigt werden.

Gemäß § 3 EndbesteuerungsG bleiben von den Maßnahmen im Sinne der §§ 1 und 2 unberührt:

1. Die Besteuerung von Einkünften und Vermögen, die nicht dieser Kapitalertragsteuer unterliegen.
2. Die Besteuerung von Erwerben von Todes wegen von Vermögen, aus dem keine Kapitalerträge im Sinne des § 1 fließen, sowie von Schenkungen unter Lebenden.

### **Erwägungen:**

Gemäß § 27 Abs. 1 EStG 1988 sind Einkünfte aus Kapitalvermögen u.a. Einkünfte aus der Überlassung von Kapital. Bei Einkünften aus der Überlassung von Kapital handelt es sich nach § 27 Abs. 2 Z 2 EStG 1988 u.a. um Zinsen und andere Erträge aus Kapitalforderungen jeder Art, beispielsweise aus Darlehen, Anleihen, Hypotheken, Einlagen, Guthaben bei Kreditinstituten.

Gemäß § 27a EStG 1988 unterliegen Einkünfte aus Kapitalvermögen im Fall von Geldeinlagen und nicht verbrieften sonstigen Forderungen bei Kreditinstituten einem

besonderen Steuersatz von 25% und in allen anderen Fällen einem besonderen Steuersatz von 27,5 % und sind bei der Berechnung der Einkommensteuer des Steuerpflichtigen weder beim Gesamtbetrag der Einkünfte noch beim Einkommen zu berücksichtigen, sofern nicht die Regelbesteuerung anzuwenden ist. Dies gilt nach § 27a Abs. 2 Z 1 EStG 1988 jedoch nicht für Einkünfte aus Darlehen und nicht verbrieften sonstigen Forderungen, denen kein Bankgeschäft zu Grunde liegt.

Bei inländischen Einkünften aus Kapitalvermögen wird die Einkommensteuer gemäß § 93 Abs. 1 EStG 1988 durch Steuerabzug erhoben (Kapitalertragsteuer). Dies gilt jedoch nicht für die in § 27a Abs. 2 EStG 1988 genannten Einkünfte.

Der Bf. weist in seiner Beschwerde iZm der Besteuerung der Zinserträge darauf hin, dass eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes vorläge und diese Ungleichbehandlung gegen das Sachlichkeitsgebot des Art 7 B-VG verstieße.

§ 93 Abs 1 EStG 1988 beruht auf dem im Verfassungsrang stehenden Endbesteuerungsgesetz (BGBl. Nr. 11/1993 idF BGBl. I Nr. 103/2015). § 1 Abs. 1 Z 1 lit. a Endbesteuerungsgesetz erfasst nur Kapitalerträgen aus Geldeinlagen bei Banken und sonstigen Forderungen gegenüber Banken (§ 1 des Bankwesengesetzes), denen ein Bankgeschäft zugrunde liegt. Gemäß § 3 Z 1 Endbesteuerungsgesetz bleibt von den Maßnahmen im Sinne der §§ 1 und 2 Endbesteuerungsgesetz (Steuerabgeltung) die Besteuerung von Einkünften und Vermögen, die nicht dieser Kapitalertragsteuer unterliegen, unberührt.

Zu den Gründen, die den Verfassungsgesetzgeber u.a. bewogen haben könnten, Zinsen aus Privatdarlehen, anders als z.B. Zinsen aus Spareinlagen, nicht der Endbesteuerung zu unterwerfen und daher die Regelbesteuerung anzuwenden, wird auf *Doralt*, Zinsenendbesteuerung und Privatdarlehen, RdW 1993, 89, und den dort erwähnten "Sachzwang" der "drohenden Tarifaushöhlung" verwiesen.

Es bestehen schon angesichts des Verfassungsranges des Endbesteuerungsgesetzes des Verwaltungsgerichts gegen die Besteuerung der Zinsen aus dem Gesellschafterdarlehen des Bf zum Regeltarif keine solchen verfassungsrechtlichen Bedenken, die ein Normprüfungsverfahren gemäß Art 140 B-VG angezeigt erscheinen lassen.

Die vom Bf. eingenommen Zinsen aus einem Gesellschafterdarlehen unterliegen demnach der Einkommensteuer. Der Steuersatz richtet sich nach dem Einkommensteuertarif des § 33 EStG 1988 (vgl. z.B. *Doralt* in *Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn* [Hrsg], Kommentar zum EStG [16. Lfg 2013], § 27a Anm. 23; *Marschner* in Jakom EStG, 11. Aufl. 2018, § 27a Rn 11). Es kommt nicht zum Abzug einer Kapitalertragsteuer.

Es wird in diesem Zusammenhang auch auf die Entscheidung des BFG vom 08.10.2018, RV/7101124/2014 verwiesen.

Eine Auseinandersetzung mit den vom Bf geäußerten unionsrechtlichen Bedenken hinsichtlich Wettbewerbsverfälschungen und Vorliegen einer negativen Beihilfe erübrigt

sich aufgrund der gegenständlich zu beurteilende Rechtsfrage, welchem Steuersatz die Zinseinkünfte aus einem vom Bf gewährten Privatdarlehen unterliegen.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

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

Die Besteuerung der aus einem gewährten Privatdarlehen bezogenen Zinsen ergibt sich unmittelbar aus den zitierten gesetzlichen Bestimmungen. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt damit nicht vor.

Salzburg-Aigen, am 19. April 2019