

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Beschwerdesache A., Adresse A., vertreten durch Stb., gegen den Bescheid des FA B. vom 09.02.2012 betreffend Feststellung Gruppenträger 2008

zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Einkünfte aus Gewerbebetrieb werden für 2008 mit -1,826.071,24 € festgestellt.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig.

Entscheidungsgründe

Verfahrensablauf

Aufgrund einer Betriebsprüfung für die Jahre 2005 bis 2008 (Niederschrift vom 24. November 2011, Betriebsprüfungsbericht vom 2. Dezember 2011) wurden von der Beschwerdeführerin steuerfrei belassene Erträge aus ausländischen Subfonds, in die inländische Investmentfonds investiert hatten, nach § 42 Abs. 3 InvFG 1993 (idF BGBl I Nr 9/2005) als steuerpflichtige ausschüttungsgleiche Erträge behandelt (Verweis auf InvFR 2008 Rz 305).

Gegen den Feststellungsbescheid Gruppenträger 2008 vom 9. Februar 2012 wurde mit Schreiben vom 2. Mai 2012 Beschwerde eingebracht und wie folgt ausgeführt:

Es werde der Antrag gestellt, den gegenständlichen Bescheid wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben und die Einkünfte aus Gewerbebetrieb vermindert um die ausschüttungsgleichen Erträge iSd § 42 Abs. 3 InvFG 1993 idF vor BBG 2011 neu festzusetzen.

Die Beschwerdeführerin hätte Anteilscheine an inländischen Investmentfonds iSd § 1 InvFG 1993 gehalten. Diese wiederum hätten zum Teil nicht selbst in Assetklassen wie Aktien, Anleihen usw. investiert, sondern unter anderem auch in andere (auch ausländische) Investmentfonds, den so genannten Zielfonds (Subfonds), die wiederum ihr zur Verfügung stehendes Vermögen risikogestreut veranlagt hätten.

Durch die Veranlagung der inländischen Investmentfonds seien in den steuerlichen Behandlungen der inländischen Investmentfonds auch ausschüttungsgleiche Erträge ausländischer Subfonds ausgewiesen (Pkt. 2 c "Steuerpflichtige außerordentliche ausschüttungsgleiche Erträge ausländischer Subfonds").

Diese wurden im Rahmen der Betriebsprüfung 2005 bis 2008 entgegen der Bestimmung des § 42 Abs. 3 InvFG 1993 idF vor BBG nicht als steuerpflichtige Einkünfte angesetzt, da diese Einkünfte (Substanzgewinne) nur dann der Steuerpflicht unterliegen würden, wenn es sich um ausländische Investmentfonds gehandelt hätte (siehe dazu Pkt. 11 des BP-Berichtes vom 2. Dezember 2011). Die Steuerpflicht hätte diesbezüglich unabhängig einer tatsächlichen Ausschüttung bestanden, das hieße auch im Thesaurierungsfall.

Hingegen hätte der Gesetzgeber dann keine Steuerpflicht vorgesehen, wenn die Substanzgewinne von inländischen Investmentfonds (direkt) erzielt und thesauriert worden wären.

Gegen diese Ungleichbehandlung, die letztlich nur darauf zurück zu führen sei, ob die Substanzgewinne durch in- oder ausländische Investmentfonds erzielt worden wären, richte sich die Beschwerde.

Nach der einschlägigen Rechtsprechung des VwGH gelte für die Besteuerung der Erträge aus Investmentfonds das so genannte Transparenzprinzip. Dieses sei nicht so zu verstehen, dass dem Anleger die einzelnen Erträge und Aufwendungen zuzurechnen seien, sondern es seien die durch die Veranlagung im Fondsvermögen erzielten Erträge zunächst auf Ebene des Sondervermögens zu erfassen. Erst mit Ablauf des Fondsgeschäftsjahres werde dem Anteilinhaber der erzielte Nettoertrag in Form von ausgeschütteten oder ausschüttungsgleichen Erträgen zugerechnet. Es erfolge somit eine gebündelte Zurechnung des vom Investmentfonds erzielten Jahresertrages. Nicht der Investmentfonds, sondern der Anteilinhaber unterliege mit den erzielten Erträgen der Besteuerung.

Die ausgeschütteten bzw. ausschüttungsgleichen Erträge seien aber nicht als Ertrag sui generis, sondern als Summe aus dem im Investmentfonds erwirtschafteten, seine Natur als Zinsertrag, Dividendenwert, etc. beibehaltenden Ertrag zu erfassen. Das hieße, ob die in Rede stehenden außerordentlichen ausschüttungsgleichen Erträge durch Direktbeteiligung oder über einen inländischen Investmentfonds zugerechnet worden wären, hätte auf die Steuerpflicht keine Auswirkung.

Hinsichtlich der Besteuerung von Substanzgewinnen, das seien Gewinne aus der Veräußerung von Vermögenswerten eines Fonds, einschließlich von Bezugsrechten (so § 40 Abs. 1 InvFG 1993 idF vor BBG 2011), hätte der Gesetzgeber im Geltungsbereich des InvFG 1993 idF vor BBG 2011 vorgesehen, dass diese unabhängig einer tatsächlichen Ausschüttung als Bestandteil der ausschüttungsgleichen Erträge gewertet worden wären,

wenn sie von einem ausländischen Investmentfonds erzielt worden wären (§ 42 Abs. 3 InvFG 1993 idF vor BBG).

Hingegen seien thesaurierte Substanzgewinne inländischer Investmentfonds gemäß § 40 Abs. 2 Z 1 InvFG 1993 nicht als Bestandteil der ausschüttungsgleichen Erträge gewertet worden und somit erst im Rahmen der Ausschüttung der Substanzgewinne bzw. der Veräußerung der Investmentfondsanteile steuerlich erfasst worden.

Die im Vergleich zur Besteuerung inländischer Investmentfonds vorgezogene Besteuerung von Substanzgewinnen von im Betriebsvermögen gehaltenen ausländischen Investmentfondsanteilen führe zu einem vorzeitigen Kapitalabfluss (Steuerzahlungen) und daher zu einer Schlechterstellung ausländischer Investmentfonds. Diese Benachteiligung könne als investitionsbeeinflussend und somit als ein Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit gemäß Art 63 AEUV (vormals Art 56 Abs 1 EGV) gewertet werden. Ziel der Kapitalverkehrsfreiheit sei die freie Veranlagungsmöglichkeit des Kapitals. Kapital solle sich dahin bewegen können, wo es die größtmögliche Rendite erzielen kann. Die Kapitalverkehrsfreiheit solle vor allem die Mobilität des Produktionsfaktors Kapital als Ergänzung zum Faktor Arbeit sichern. Durch die Kapitalverkehrsfreiheit solle vor allem ein einheitlicher europäischer Kapitalmarkt als Teil des Binnenmarktes geschaffen werden. Die Kapitalverkehrsfreiheit verbiete den Mitgliedstaaten, durch ihr nationales Recht den grenzüberschreitenden Kapitalverkehr Beschränkungen zu unterwerfen. Damit stelle die Kapitalverkehrsfreiheit ein an die Mitgliedstaaten gerichtetes allgemeines Beschränkungsverbot dar. Unter einer solchen Beschränkung des Kapitalverkehrs sei grundsätzlich jede Behinderung des grenzüberschreitenden Kapitalverkehrs - auch solche durch steuerliche Vorschriften - zu verstehen. Die Behinderung könne sich dabei einerseits als Behinderung des ausländischen Empfängers von Kapital darstellen, der durch die Kapitalverkehrsbeschränkung beim Anbieten seiner Leistungen am inländischen Kapitalmarkt behindert werde. Andererseits werde auch der inländische Investor in seinem Recht auf Freiheit des Kapitalverkehrs verletzt, wenn er in seiner Entscheidung über die Wahl des Investitionsortes im In- und Ausland in ungerechtfertigter Weise eingeschränkt werde (EuGH 6.6.2000, RS C-35/98 Verkooijen, Slg 2000 I-4071 und EuGH 13.4.2000, Rs C-251/98 Baars, Slg 2000 I-2787).

Als steuerliche Beschränkung des freien Kapitalverkehrs sei beispielsweise auch die unterschiedliche Besteuerung in- und ausländischer Kapitalerträge anzusehen. Damit eine steuerliche Maßnahme als Rechtfertigungsgrund vom EuGH anerkannt werde, müsse diese auch für die Erreichung des angepeilten Zieles notwendig und geeignet sein und dürfe nicht über das hinausgehen, was zur Verwirklichung des angestrebten Zieles erforderlich sei. Im Sinne des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit seien den Wirtschaftsteilnehmern auferlegte finanzielle Belastungen nur dann rechtmäßig, wenn sie zur Erreichung der zulässigerweise mit der fraglichen Regelung verfolgten Ziele geeignet und erforderlich seien. Dabei sei - wenn mehrere geeignete Maßnahmen zur Auswahl stünden - die am wenigsten belastende zu wählen.

Eine geeignete Rechtfertigung für die Ungleichbehandlung sei nicht ersichtlich. So könne insbesondere das Argument der Wirksamkeit der Steueraufsicht und der Bekämpfung der

Steuerhinterziehung mangels nachteiliger Informationssituation für die Finanzverwaltung nicht geltend gemacht werden, wären die betroffenen ausländischen "weißen und blütenweißen" Subfonds vergleichbarer Informationspflichten unterlegen wie sie auch für inländische Investmentfonds gegolten hätten und hätten die steuerlichen Werte durch einen steuerlichen Vertreter an die ÖKB als Meldestelle bzw. dem BMF gemeldet werden müssen.

Neben dem allgemeinen Rechtfertigungsgrund des Allgemeininteresses sei es den Mitgliedstaaten im Rahmen der Kapitalverkehrsfreiheit nach Art 65 Abs. 1 lit a AEUV (Art 58 Abs 1 lit a EGV) gestattet, steuerrechtliche Vorschriften anzuwenden, die Steuerpflichtige mit unterschiedlichem Wohnort oder Kapitalanlageort unterschiedlich behandeln würden. Diese Bestimmungen sei als Ausnahme vom Grundprinzip des freien Kapitalverkehrs jedoch eng auszulegen. Sie könne auch dahin verstanden werden, dass jede Steuerregelung, die zwischen Steuerpflichtigen nach dem Ort ihrer Kapitalanlage unterscheide, ohne weiteres mit dem Vertrag vereinbar sein würde. Denn die vorgesehene Ausnahme werde ihrerseits durch Abs. 3 der Bestimmung eingeschränkt, wonach die in Abs 1 genannten nationalen Maßnahmen weder ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung, noch eine Beschränkung des freien Kapital- und Zahlungsverkehrs iSd Art 65 AEUV darstellen dürften. Eine solche Diskriminierung liege aber im vorliegenden Fall vor, da Substanzgewinne nur dann als Bestandteil der ausschüttungsgleichen Erträge anzusetzen gewesen wären, wenn es sich um einen ausländischen Investmentfonds gehandelt hätte.

Aus diesen Überlegungen heraus könne für die zeitlich unterschiedliche Erfassung von Substanzgewinnen weder im Rahmen einer unions-, noch einer verfassungsrechtlichen Prüfung ein sachgerechtes Argument gefunden werden. In der Bestimmung des § 42 Abs. 3 InvFG 1993 idF vor BBG 2011 sei somit ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz auf verfassungsrechtlicher Ebene zu sehen.

Eine Rechtfertigung für die Ungleichbehandlung sei nicht ersichtlich. Zudem hätte allerdings auch der Gesetzgeber selbst dargelegt, dass die Bestimmung des § 42 Abs. 3 InvFG 1993 idF vor BBG 2011 unionsrechtswidrig sei. So würden die EB zur Neufassung des § 40 InvFG idF BBG 2011 wie folgt lauten: "Bei im Betriebsvermögen gehaltenen Anteilscheinen gilt hingegen im Hinblick auf die gemeinschaftsrechtlich gebotene Gleichbehandlung von in- und ausländischen Investmentfonds ein Anteil von 100% als ausgeschüttet."

Daraus folge, dass das Einkommen der Beschwerdeführerin als Gruppenträgerin um 24.926,63 € zu kürzen sei.

Am 28. Mai 2013 wurde obige Beschwerde dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt.

Dem Erkenntnis zugrunde gelegter Sachverhalt

Die Beschwerdeführerin hielt im Jahr 2008 Anteilscheine an inländischen Investmentfonds, die sich an ausländischen Investmentfonds beteiligten, sodass Substanzgewinne ausländischer Subfonds anfielen.

Diese wurden von der Beschwerdeführerin im Widerspruch zu § 42 Abs. 3 InvFG 1993 idF vor BBG 2011 nicht der Steuerpflicht als ausschüttungsgleiche Erträge unterzogen.

Rechtliche Begründung

Ein Investmentfonds ist kein Steuersubjekt und unterliegt daher selbst keiner Ertragsbesteuerung. Die Besteuerung der Erträge eines Investmentfonds erfolgt direkt beim einzelnen Anleger nach dem Transparenzprinzip. Der Anteil am Investmentfonds gilt als Forderungswertpapier. Besteuert wird nicht der Fondsertrag als solcher, sondern dieser wird in die einzelnen Ertragskomponenten (Zinsen, Dividenden aus Aktienwerten und Substanzgewinne) zerlegt, die dann besteuert werden.

Es ist zwischen inländischen und ausländischen Investmentfonds zu unterscheiden (Marschner, Investmentfonds in Fallbeispielen, 2. Auflage, S. 23, Rz 12).

Substanzgewinne sind Gewinne aus der Veräußerung von Vermögenswerten einschließlich Bezugsrechten eines Kapitalanlagefonds. Die Substanzgewinne ergeben sich aus dem Differenzbetrag zwischen Anschaffungskosten und Veräußerungserlös (InvFR 89).

Zu den ausschüttungsgleichen Erträgen zählen die in § 40 Abs 2 InvFG aufgezählten (Sonder)Erträge (wie Zinsen, Dividenden usw.).

Rechtslage vor dem BBG 2011:

Zentrale Rechtsgrundlagen für die Besteuerung von Anteilen an ausländischen Investmentfonds sind § 42 InvFG und § 42 ImmoInvFG (InvFR 2008 Rz 250).

Systematisch ist § 42 InvFG Spezialnorm zu § 40 InvFG 1993. § 40 InvFG gilt daher auch für Anteile an ausländischen Investmentfonds.

Nach § 42 Abs 1 InvFG idF vor dem BBG 2011 sind die Bestimmungen des § 40 InvFG auch für **ausländische Kapitalanlagefonds** anzuwenden. Nach § 42 Abs 3 InvFG gelten Substanzgewinne aus in einem Betriebsvermögen gehaltenen Anteilen als sonstige Erträge iSd § 40 Abs 2 Z 1 InvFG und damit als ausschüttungsgleiche Erträge.

Substanzgewinne inländischer Investmentfonds, die im Prüfungszeitraum (vor dem BBG 2011) thesauriert werden, sind nicht Bestandteil der ausschüttungsgleichen Erträge.

Rechtslage nach dem BBG 2011, BGBl 2010/111:

Mit 1. Oktober 2011 wurden die §§ 40 und 42 InvFG neu gefasst. § 42 InvFG enthält seither nur mehr die Definition des ausländischen Investmentfonds, aber keine inhaltliche Regelung zur Besteuerung ausländischer Fonds (Marschner, Investmentfonds in Fallbeispielen, 2. Auflage, S. 28, Rz 21a). In § 40 Abs 2 Z 1 InvFG wird folgendes geregelt: **Bei in einem Betriebsvermögen gehaltenen Anteilscheinen gilt der gesamte positive Saldo aus Einkünften im Sinne des § 27 Abs 3 und 4 des EStG 1988 abzüglich der damit in Zusammenhang stehenden Aufwendungen als ausgeschüttet. Werden**

die als ausgeschüttet geltenden Erträge später tatsächlich ausgeschüttet, sind sie steuerfrei.

Mit 1. Oktober 2011 ist folglich die Substanzbesteuerung in § 40 InvFG erstmals in gleicher Weise für inländische und ausländische Fonds geregelt.

Das Bundesfinanzgericht geht aufgrund des festgestellten Sachverhalts und der im Beschwerdezeitpunkt bestehenden Rechtslage sowie der ständigen Rechtsprechung des Bundesfinanzgerichtes (siehe etwa RV/5100472/2012 vom 7.2.2014) davon aus, dass die bis zum BBG 2011 geltenden Bestimmungen eine unzulässige Beschränkung des Kapitalverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten darstellten und nicht unionsrechtskonform waren:

Nach ständiger Rspr des EuGH gehören zu den Maßnahmen, die Art 63 Abs 1 AEUV (vormals Art 56 EGV) als Beschränkungen des Kapitalverkehrs verbietet, solche, die geeignet sind, Gebietsfremde von Investitionen in einem Mitgliedstaat oder die dort Ansässigen von Investitionen in anderen Staaten abzuhalten (EuGH 10.2.2011, Rs C-436/08 und C-437/08, Rn 50, Haribo/Saline).

Zwar können nach Art 65 AEUV (vormals Art 58 EGV) Steuerpflichtige mit unterschiedlichem Wohnort oder Kapitalanlageort unterschiedlich behandelt werden, nach Abs 3 dürfen die Maßnahmen und Verfahren aber weder ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung noch eine verschleierte Beschränkung des freien Kapital- und Zahlungsverkehrs im Sinne des Art 63 AEUV (vormals Art 56 EGV) darstellen.

Anteile an Investmentfonds vermitteln Anteilsinhabern des Fonds nach herrschendem Rechtsverständnis keine Möglichkeit der Beteiligung an der Verwaltung oder Kontrolle jener Gesellschaften, in welchen die Fondsgelder veranlagt werden. Die Schaffung und Aufrechterhaltung dauerhafter Wirtschaftsbeziehungen zwischen Kapitalanlegern und Unternehmen, in die investiert wird, gehört regelmäßig nicht zum Ziel von Investmentfonds (UFS 25.6.2012, RV/0353-G/04). Nationale Bestimmungen über Beteiligungen, die in der alleinigen Absicht der Geldanlage erfolgen, ohne dass auf die Verwaltung und Kontrolle des Unternehmens Einfluss genommen werden soll, sind daher ausschließlich im Hinblick auf den freien Kapitalverkehr zu prüfen (EuGH 10.2.2011, Rs C-436/08 und C-437/08, Rn 35, Haribo/Saline).

In der nationalen Regelung wird im Beschwerdejahr bezüglich der Substanzbesteuerung thesaurierender Fonds zwischen ausländischen und inländischen Fonds unterschieden. Während Substanzgewinne thesaurierender inländischer Fonds nicht (vorläufig) steuerpflichtig sind, werden Substanzgewinne ausländischer Fonds - ohne dass dafür ein wirtschaftlicher Grund erkennbar wäre - den ausschüttungsgleichen Erträgen gleichgehalten und besteuert. Damit könnte eine Investition in ausländische Fonds für traditionelle Anleger weniger attraktiv sein, als Investitionen in Gesellschaften aus Österreich. Die Regelung des § 42 Abs 3 iVm § 40 Abs 2 Z 1 InvFG stellt damit grundsätzlich eine verbotene Beschränkung des freien Kapitalverkehrs dar.

Einen maßgeblichen Rechtfertigungsgrund kann das Bundesfinanzgericht nicht erkennen.

Die Ungleichbehandlung könnte nur gerechtfertigt sein, wenn sie Situationen betreffen würde, die objektiv nicht miteinander vergleichbar sind (EuGH 10.2.2011, Rs C-436/08 und C-437/08, Rn 58, Haribo/Saline). Der Bezug von Substanzgewinnen aus ausländischen und inländischen Investmentfondsgesellschaften, an denen sich Anteilseigner beteiligen können, ist aber zweifellos miteinander vergleichbar.

Zwingende Gründe des Allgemeininteresses (z.B. Vermeidung von Missbrauch oder Steuerumgehung) liegen weder vor, noch wurden solche Gründe vom Finanzamt nachvollziehbar dargelegt. Entsprechende Maßnahmen müssen geeignet sein und dürfen nicht über das Erforderliche hinausgehen (EuGH 10.2.2011, Rs C-436/08 und C-437/08, Rn 70, Haribo/Saline). Da Staaten nach der ständigen Judikatur des EuGH berechtigt sind, entsprechende Nachweise für die zutreffende Festsetzung der Steuern und Abgaben zu verlangen, erscheint die Wirksamkeit der erforderlichen Steueraufsicht gegeben. Auch der Rückgang von Steuereinnahmen kann nach der Rspr des EuGH nicht als zwingender Grund des Allgemeininteresses angesehen werden, der zur Rechtfertigung einer grundsätzlich gegen eine Grundfreiheit verstoßenden Maßnahme angeführt werden kann (EuGH 10.2.2011, Rs C-436/08 und C-437/08, Rn 126, Haribo/Saline), ebenso nicht die weiteren im Urteil Haribo/Saline erörterten Rechtfertigungsgründe z.B. die Aufteilung der Besteuerungsbefugnis.

Besondere Gründe für unterschiedliche Maßstäbe bei der Besteuerung von Substanzgewinnen (bei thesaurierenden Investmentfonds) sind aus der Judikatur des EuGH nicht ableitbar. Insoweit schließt sich das BFG den Darstellungen des UFS an, wonach für die Besteuerung von Substanzgewinnen dieselben Rechtfertigungsgründe gelten, wie bei der Besteuerung von Dividendenerträgen (UFS 25.6.2012, RV/0353-G/04). Ebenso übertragbar ist die Rspr zur Niederlassungsfreiheit, wonach sich ein Staat auf das Ziel der Vermeidung von Missbrauch und Steuerumgehung zur Rechtfertigung einer Beschränkung von Grundfreiheiten nicht berufen kann, wenn er sich dafür entschieden hat, im Hoheitsgebiet ansässige Gesellschaften mit derartigen Einkünften nicht zu besteuern (UFS 25.6.2012, RV/0353-G/04, unter Verweis auf EuGH 18.6.2007, Rs C-303/07, Aberdeen).

In den EB betreffend BGG 2011, BGBl 2010/111, mit dem § 40 InvFG neu geregelt wurde, heißt es zur Begründung der Neuregelung: ***"Bei im Betriebsvermögen gehaltenen Anteilscheinen gilt hingegen im Hinblick auf die gemeinschaftsrechtlich gebotene Gleichbehandlung von in- und ausländischen Investmentfonds ein Anteil von 100% als ausgeschüttet."***

Damit hat der Gesetzgeber selbst eingeräumt, dass die dem BBG 2011 vorangehende unterschiedliche Besteuerung der Substanzgewinne, je nachdem ob ein ausländischer oder inländischer Fonds vorliegt, dem Unionsrecht widersprochen hat.

Auch die Lehre ist von einer bestehenden Unionsrechtswidrigkeit ausgegangen, wie unter anderem Marschner in Investmentfonds in Fallbeispielen, 2. Auflage, S. 30, Rz 25a ausführt: *"Im betrieblichen Bereich sind auch bei inländischen Investmentfonds (Fondsgeschäftsjahre, die ab 2012 beginnen) stets 100% der Substanzgewinne*

laufend zu besteuern. Dadurch kann die laufende Besteuerung von 100% (auch) der (thesaurierten) Substanzgewinne von ausländischen Inv nicht mehr als unionsrechtswidrig angesehen werden."

Die ausschließlich auf den Status als ausländische Investmentgesellschaft abstellende Regelung stellt folglich eine Behinderung des freien Kapitalverkehrs dar. Die Regelung stützende Rechtfertigungsgründe sind nicht erkennbar.

Aufgrund des Anwendungsvorranges des Unionsrechtes haben Gerichte das Gemeinschaftsrecht anzuwenden, wenn es anzuwendendem innerstaatlichem Recht widerspricht. Da eine Verletzung der Kapitalverkehrsfreiheit vorliegt, waren die innerstaatlichen Bestimmungen nicht anzuwenden.

Da zweifelsfrei eine unionsrechtswidrige innerstaatliche Bestimmung vorliegt, war kein Vorabentscheidungsverfahren beim EuGH zu beantragen.

Gemäß dem Beschwerdeantrag waren die Einkünfte aus Gewerbebetrieb um 24.926,63 € zu vermindern.

Einkünfte aus Gewerbebetrieb laut angefochtenem Bescheid	-1,801.144,61 €
	-24.926,63 €
Einkünfte aus Gewerbebetrieb laut Beschwerdeentscheidung	-1,826.071,24 €

Zulässigkeit einer Revision

Die Revision an den VwGH ist zulässig. Gemäß Art 133 Abs 4 B-VG kann gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes Revision erhoben werden, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere wenn eine Rspr des VwGH fehlt.

Im vorliegenden Fall ist die Frage der Unionsrechtswidrigkeit der §§ 40 iVm 42 InvFG idF 1993 vor BBG 2011 strittig. Zu dieser Frage existiert bislang keine Rechtsprechung des VwGH. Es handelt sich zudem um eine Rechtsfrage, die das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Handhabung des Rechts für die vor der Erlassung des BBG 2011 anfallenden Fallkonstellationen in Bezug auf die Besteuerung von Substanzgewinnen berührt.

Linz, am 27. Mai 2014