



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der TSG, vertreten durch Dr. Wolfgang Hirsch, Rechtsanwalt, als Masseverwalter, 6900 Bregenz, Rathausstr. 21, vom 28. November 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Bregenz vom 24. Oktober 2005 betreffend Haftung für Kapitalertragsteuer gemäß § 95 Abs. 2 EStG 1988 für 1997 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Haftungs- und Zahlungsbescheid vom 10.12.2001 schrieb das Finanzamt der Bw "die von der verdeckten Gewinnausschüttung im Jahre 1997 an den Gesellschafter WS .... einzubehaltende und abzuführende Kapitalertragsteuer von ATS 102.722,--" (25 % von 410.890) vor. Begründend verwies das Finanzamt auf die im Prüfungsbericht getroffenen Feststellungen einer abgabenbehördlichen Prüfung.

Mit Haftungs- und Zahlungsbescheid vom 6.8.2002 schrieb das Finanzamt der Bw "die von der verdeckten Gewinnausschüttung im Jahre 1997 an den Gesellschafter WS ... einzubehaltende und abzuführende Kapitalertragsteuer von ATS 685.925,--" (25 % von 2.743.699) vor. Begründend verwies das Finanzamt auf die im Prüfungsbericht getroffenen Feststellungen einer abgabenbehördlichen Prüfung.

Der Haftungs- und Zahlungsbescheid vom 6.8.2002 wurde mit Berufungsentscheidung vom 4.10.2005, RV/0014-F/03, unter Berufung auf das sogenannte Wiederholungsverbot (res iudicata) bzw. den Grundsatz der rechtskräftig entschiedenen Sache ersatzlos aufgehoben und zählt sohin nicht mehr zum Rechtsbestand.

Mit Bescheid vom 24.10.2005 (zugestellt am 27.10.2005) erließ das Finanzamt einen "Bescheid über die Wiederaufnahme des Verfahrens bezüglich Haftungs- und Zahlungsbescheid betreffend Kapitalertragsteuer 1997". Dieser in Rechtskraft erwachsene Bescheid bewirkte die Aufhebung bzw. Beseitigung des Haftungs- und Zahlungsbescheides vom 10.12.2001 aus dem Rechtsbestand (Ritz, BAO<sup>3</sup>, § 307 Tz 7).

Ebenfalls mit Bescheid vom 24.10.2005 erließ das Finanzamt gemäß § 307 Abs. 1 BAO einen neuen Zahlungs- und Haftungsbescheid betreffend Kapitalertragsteuer 1997. Mit ihm schrieb es der Bw "die von den verdeckten Ausschüttungen im Jahr 1997 an den Gesellschafter WS ... einzubehaltende und abzuführende Kapitalertragsteuer von ATS 788.647" bzw. 57.313,21 € (25 % von 3.154.589) vor. Begründend verwies das Finanzamt auf die Tz 24 – 26 des BP-Berichtes.

Gegen den Zahlungs- und Haftungsbescheid vom 24.10.2005 erhob die Bw insoweit Berufung, als die Kapitalertragsteuer mit einem 49.848,10 € übersteigenden Betrag erhoben wurde. Begründend führte die Bw aus, auf den genannten Betrag gelange man unter Bedachtnahme auf jene verdeckten Gewinnausschüttungen, auf die der angefochtene Bescheid verweise.

Das Finanzamt erließ eine abweisliche Berufungsvorentscheidung. In ihr führte es begründend aus, im Rahmen des wiederaufgenommenen Verfahrens seien die verdeckten Ausschüttungen aus der Erst- und der Wiederholungsprüfung zusammengefasst worden. Unter Bedachtnahme auf das Vorsoll von 7.465,10 sei die Bw im wiederaufgenommenen Verfahren effektiv lediglich mit 49.848,11 belastet worden.

Durch die Einbringung eines Antrages auf Entscheidung durch die Abgabenbehörde II. Instanz gilt die Berufung wiederum als unerledigt. Im Vorlageantrag vertritt die Bw die Auffassung, die verdeckten Gewinnausschüttungen, die unter Tz 42 des Berichtes vom 14.6.2002 über die Wiederholungsprüfung ausgewiesen und erfasst seien, beinhalteten die verdeckte Gewinnausschüttung, welche unter Tz 16 des BP-Berichtes vom 26.11.2001 ausgewiesen sei, sodass die beiden Beträge nicht zusammengerechnet werden dürften.

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

Wie aus der nachfolgenden Darstellung hervorgeht, ist das Berufungsvorbringen in den Akten nicht gedeckt und sohin nicht berechtigt:

Text	Bemessungsgrundlage	KEST
BP-Bericht vom 26.11.2002 (Erstprüfung) Tz 19 iVm Tz 26: <b>"Aufwand Mark – FL</b> <i>Die von der Gesellschaft getragenen Aufwendungen für</i>	410.890 S	102.722 S

Beratungsleistungen betreffen zu zwei Dritteln den Privatbereich des Gesellschafters."		
BP-Bericht vom 14.6.2002 (Wiederholungsprüfung) <b>"Tz. 24 Beratungshonorar WS</b> ... Ab Jänner 1997 verrechnet Herr S dem geprüften Unternehmen monatlich Beratungshonorare. Grundlage dafür bildet ein vorgelegter Beratungsvertrag sowie die monatlichen Abrechnungen (Leistungsnachweise). Zusätzlich werden Herrn S die Reiseaufwendungen und Spesen ersetzt und ein Mittelklassewagen zur Verfügung gestellt. ... Die an WS ausbezahlten Gelder halten somit keinem Fremdvergleich stand. Die Beratungshonorare haben ihre Ursache im Gesellschaftsverhältnis und sind wirtschaftlich nicht zu begründen, diese Zahlungen sind daher zur Gänze als verdeckte Gewinnausschüttungen anzusehen."	1.657.000 S	
<b>"Tz. 25 Verzicht auf den Verkaufserlös betreffend Waschmaschinen L</b> ... Der Verzicht auf einen Erlös aus dem Anlagenverkauf wird daher im Ausmaß des Ankaufswertes als verdeckte Gewinnausschüttung in Ansatz gebracht."	420.000 S	
<b>"Tz. 26 Sonstige 'Entnahmen' des Gesellschafters WS</b> Der im geprüften Unternehmen vorgefundenen Kostenrechnung ist zu entnehmen, dass auch eine Kostenstelle '4010 Gesellschafter' geführt wurde. Darin sind ua. Aufwendungen für Rechtsberatungskosten, Detektivkosten, Kosten des Motorbootes und Flugzeugkosten enthalten. Das Unternehmen hat dabei selbst dokumentiert, dass diese Aufwendungen nicht durch den Betrieb veranlasst sind, sondern nur aufgrund der beherrschenden Stellung des Gesellschafters getätigt wurden."	666.699 S	
Summe Tz 24 -26 laut Wiederholungsprüfung (siehe Tz 42)	2.743.699 S	685.925 S
Summe aus Erst- und Wiederholungsprüfung	3.154.589 S 229.252,92 €	788.647 S 57.313,23 €

Da aus der obigen Darstellung klar und eindeutig hervorgeht, dass im Betrag von 2.743.699 S der Aufwand "Mark – FL" entgegen dem Vorbringen der Bw nicht enthalten ist, war die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Der Vollständigkeit halber wird darauf verwiesen, dass das Finanzamt den Begründungsmangel im angefochtenen Bescheid (mangelnder zusätzlicher Verweis auf den Bericht über die Erstprüfung) in der Berufungsvorentscheidung saniert hat.