

GZ. RV/0538-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Price Waterhouse AG, gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern, Wien vom 15. Mai 1998 betreffend Börsenumsatzsteuer entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Mit Verschmelzungsvertrag vom 6. Juli 1993, errichtet in Form eines Notariatsaktes, wurde die W & B H GmbH als übertragende Gesellschaft durch Übertragung ihres Vermögens als Ganzes mit allen Rechten und Pflichten unter Verzicht auf die Liquidation mit der B und M AG, nunmehr der W & B Mitteleuropa GmbH, der Bw., als aufnehmende Gesellschaft, unter Inan-

spruchnahme der Begünstigungen nach dem Umgründungssteuergesetz Artikel I auf Grundlage der Verschmelzungsbilanz zum 30. Juni 1993 verschmolzen.

Mit Schriftsatz vom 22. Juli 1993 wurde seitens der Bw. dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in Wien in der Folge mitgeteilt, dass die W & B H GmbH. von der TH AG, Schweiz 99,9 % des Grundkapitals der B und M AG, Österreich mit Kaufvertrag vom 29. Juni 1993 erworben hat. Der Kaufabschluss erfolgte in der Schweiz. Der Kaufpreis für die Anteile im Nominale von S 29,970.00,00 wurde mit S 390,000.000,00 bekannt gegeben.

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 15. Mai 1993 für die Verschmelzung der W & B H GmbH mit der B und M AG, nunmehr der Bw., Börsenumsatzsteuer in Höhe von S 585.439,00 festgesetzt. Hierbei wurde als Bemessungsgrundlage der in der Verschmelzungsbilanz ausgewiesene Buchwert der Aktien an der B und M AG in Höhe von S 390,292.500,00, der dem Kaufpreis der Aktien gemäß Kaufvertrag vom 29. Juni 1993 entsprach, herangezogen.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung bringt die Bw. vor, dass bei einer Verschmelzung der Mutter- auf die Tochtergesellschaft zivilrechtlich ein Erwerb eigener Anteile durch die Tochtergesellschaft vorliege. Dieser Vorgang unterliege der Börsenumsatzsteuer. Gegenstand der Berufung sei daher nur die Ermittlung der Bemessungsgrundlage der Börsenumsatzsteuer. Bei Fehlen sowohl eines vereinbarten Preises als auch eines Börsen- oder Marktpreises wäre die Börsenumsatzsteuer ersatzweise vom Wert der Anteile, gemäß den Vorschriften des ersten Teiles des Bewertungsgesetzes, zu berechnen. Dabei wäre für Aktien, die im Inland keinen Kurswert haben, der gemeine Wert gemäß § 10 BewG maßgebend. Ließe sich jedoch der gemeine Wert nicht aus Verkäufen ableiten, so wäre er unter Berücksichtigung des Gesamtvermögens und der Ertragsaussichten der Gesellschaft zu schätzen. Auf Grund des eindeutigen Gesetzeswortlautes, worin von Verkäufen gesprochen wird, genüge ein einzelner Verkauf für die Ableitung des gemeinen Wertes von Wertpapieren nicht. In diesem Falle wäre daher das Wiener Verfahren anzuwenden gewesen.

Die Bw. führte dazu aus, dass der Kaufpreis der Aktien an der B und M AG durch die W & B H GmbH somit nicht zur Ermittlung des gemeinen Wertes der Anteile herangezogen werden könne. Dies gelte umso mehr, als sich zwischen dem Kauf der Anteile und dem Abschluss des Verschmelzungsvertrages im Juli 1993 die im Rahmen einer Kaufpreisbemessung zu berücksichtigenden Verhältnisse derart geändert hätten, dass der Wert der Anteile zum Zeitpunkt des Abschlusses des Verschmelzungsvertrages nicht mit dem seinerzeitigen Kaufpreis für die Anteile gleichgesetzt werden könnte.

Die Veränderung der Verhältnisse ergäbe sich vor allem durch die Übertragung von Verbindlichkeiten in Höhe von S 375 Mio. der W & B H GmbH auf die B und MAG mit Abschluss des Verschmelzungsvertrages. Dieser Umstand führe dazu, dass im Falle eines Verkaufes der Anteile an der B und M AG zum Bewertungszeitpunkt die von der W & B H GmbH übernommenen Verbindlichkeiten bei der Ermittlung des von einem Erwerber des gesamten Betriebes zu zahlenden Kaufpreises zu berücksichtigen gewesen wären.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 18. Jänner 1999 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen.

In dem daraufhin rechtzeitig eingebrachten Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz wurde das Berufungsbegehren wiederholt und beantragt, die Börsenumsatzsteuer vom gemeinen Wert der Aktien der B und M AG zu bemessen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Unbestritten ist im Berufungsfall, dass der Vorgang einer Verschmelzung der Mutter- auf die Tochtergesellschaft der Börsenumsatzsteuer unterliegt, und dass für die Ermittlung der Bemessungsgrundlage der gemeine Wert nach dem Bewertungsgesetz heranzuziehen ist.

Gegenstand der Berufung ist daher nur die der Ermittlung der Börsenumsatzsteuer zugrundgelegte Bemessungsgrundlage .

Gemäß § 21 Z 1 bis 3 KVG wird die Steuer

- 1.) regelmäßig von dem vereinbarten Preis,
- 2.) wenn ein Preis nicht vereinbart ist, von dem mittleren Börsen- oder Marktpreis, der für das Wertpapier am Tag des Geschäftsabschlusses gilt,
- 3.) wenn es sowohl an einer Preisvereinbarung als auch einem Börsen- oder Marktpreis fehlt, nach dem Wert des Wertpapiers berechnet.

Der gemeine Wert wird gemäß § 10 Abs. 2 BewG durch den Preis bestimmt, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr nach der Beschaffenheit des Wirtschaftsgutes bei einer Veräußerung zu erzielen wäre. Dabei sind alle Umstände, die den Preis beeinflussen, zu berücksichtigen. Ungewöhnliche oder persönliche Verhältnisse sind nicht zu berücksichtigen.

Gemäß § 13 Abs. 2 BewG ist für Aktien, für Anteile an Gesellschaften mit beschränkter Haftung und für Genussscheine, soweit sie im Inland keinen Kurswert haben, der gemeine Wert

(§ 10 BewG) maßgebend. Lässt sich der gemeine Wert aus Verkäufen nicht ableiten, so ist er unter Berücksichtigung des Gesamtvermögens und der Ertragsaussichten der Gesellschaft zu schätzen.

Bei dem Verschmelzungsvertrag vom 6. Juli 1994 handelt es sich um ein fiktives Anschaffungsgeschäft, bei welchem Wertpapiere eingebracht wurden. Preis wurde keiner vereinbart, ebenso kommt nicht die Regelung über den Börsen- oder Marktpreis zum Zug, da weder ein Tauschgeschäft, noch eine Wertpapierleihe vorliegt. Im vorliegenden Fall ist die Bemessungsgrundlage für die Börsenumsatzsteuer der Wert des Wertpapiers, das ist der gemeine Wert.

Der gemeine Wert von (u.a.) Aktien kann aus den bei mehreren Verkäufen erzielten Kaufpreisen abgeleitet werden, wenn die Verkäufe im gewöhnlichen Geschäftsverkehr zustande gekommen sind und keine gemäß § 10 Abs. 2 BewG nicht zu berücksichtigenden ungewöhnlichen oder persönlichen Verhältnisse vorlagen.

In ständiger Rechtsprechung vertritt der Verwaltungsgerichtshof hierbei die Auffassung, dass ein einzelner Verkauf für die Ableitung des gemeinen Wertes von Anteilen (arg.: "aus Verkäufen") nicht genügt.

Dabei komme es nicht auf die Anzahl der bei den einzelnen Verkäufen zum Verkauf gelangenden Anteile an. Zwar werde in der Regel nur eine Mehrzahl von Verkäufen den Schluss auf das Vorliegen eines einem Kurswert ähnlichen Marktpreises mit einiger Sicherheit ermöglichen, jedoch sei weder die Frage, ob zivilrechtlich ein oder mehrere Rechtsgeschäfte vorliegen, noch die Zusammenfassung mehrerer Rechtsgeschäfte in einer Urkunde von Bedeutung. Maßgeblich sei vielmehr, ob - insbesondere im Hinblick auf die Beteiligung mehrerer Anbieter bzw. Interessenten - der Schluss gerechtfertigt erscheint, dass die unter Berücksichtigung von Angebot und Nachfrage und des Ausgleiches widerstreitender Interessen mehrere an den Verkaufsgeschäften Beteiligter gebildeten Kaufpreise einem Marktpreis nahe kommen.

Im Erkenntnis vom 19. Juni 1989, 88/15/0077 hat der Verwaltungsgerichtshof (unter Berufung auf sein Erkenntnis vom 6. März 1978, 1172/77, SlgNF 5237/F) ausgesprochen, dass von einer Mehrzahl von Verkäufen nur dann gesprochen werden kann, wenn bei mehreren miteinander nicht in Zusammenhang stehenden Verkaufsvorgängen Anteile veräußert werden.

In seinem Erkenntnis vom 15. März 2001, 2000/16/0110 führte der Verwaltungsgerichtshof dazu in einem ähnlich gelagerten Fall, bei welchem ebenfalls nur **ein** Kauf eines dort 100 % Anteiles vorlag, jedoch aus: "Eine Mehrzahl von Verkäufen ist im Beschwerdefall nicht gege-

ben. Der gemeine Wert kann daher nach § 13 Abs. 2 zweiter Satz BewG nicht aus Verkäufen abgeleitet werden (vgl. die im Ergebnis andere Rechtsprechung des BFH nach dem deutschen Bewertungsgesetz seit dem Urteil vom 5. März 1986, II R 232/82) Bei einer Mehrzahl von Verkäufen hat die Abgabenbehörde - unter den weiteren Voraussetzungen - keinen Spielraum bei der Bewertung. Sie hat den gemeinen Wert aus den Verkäufen abzuleiten. Bei dem Verkauf nur eines Anteiles von einem Erwerber hat sie zu einer anderen Methode - der Schätzung - zu greifen, wobei aber nicht ausgeschlossen ist, dass es sich bei dem bei diesem Fall zustande gekommenen Preis um den Preis handelt, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr nach der Beschaffenheit des Wirtschaftsgutes bei einer Veräußerung zu erzielen wäre, und damit dem gemeinen Wert dieses Anteiles auch entspricht."

Im Berufungsfall wurden 99,9 % des Grundkapitals der Aktiengesellschaft am 29. Juni 1993, somit erst kurze Zeit vor dem Verschmelzungszeitpunkt (dem 30. Juni 1993, dies war auch der Stichtag der Verschmelzungsbilanz), erworben und der in der Verschmelzungsbilanz ausgewiesene Buchwert als dem tatsächlichen Wert der Aktien entsprechend angesehen.

Hierbei ist festzuhalten, dass ein Verkauf von 99,9 % des Grundkapitals einer Aktiengesellschaft wohl aussagekräftig für den Wert der Geschäftsanteile ist, da sich wohl der Verkäufer und der Käufer Gedanken über den inneren Wert der Aktien gemacht haben. Es kann davon ausgegangen werden, dass der Verkauf der Aktien im gewöhnlichen Geschäftsverkehr erfolgte.

Zum Einwand der Bw., dass sich die den Kaufpreis bestimmenden Verhältnisse zwischen Kauf und Abschluss des Verschmelzungsvertrages geändert hätten, da Verbindlichkeiten in Höhe von S 375 Mio der W & B H GmbH auf die B und M AG übertragen worden seien und daher im Falle eines Verkaufes der Anteile die von der W & B H GmbH übernommenen Verbindlichkeiten bei der Ermittlung des von einem Erwerber des gesamten Betriebes zu zahlenden Kaufpreises zu berücksichtigen wären, ist zu sagen, dass diese behauptete Wertminderung auf den Zeitpunkt der Verschmelzung keinen Einfluss hatte.

Die Berufung war somit als unbegründet abzuweisen.

Wien, 20. Jänner 2004