



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 2. April 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 4/5/10 vom 1. März 2004 betreffend Einkommensteuer für das Jahr 1999 nach der am 22. November 2007 im Beisein der Schriftführerin Monika Holub in 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 7, durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung, entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die getroffenen Feststellungen sowie die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe sind dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Entscheidungsgründe

Strittig ist die Zurechnung von sonstigen Einkünften aus der Veräußerung von Gesellschaftsanteilen.

Beim Berufungswerber (Bw.) fand für die Jahre 1999 bis 2001 eine Buch- und Betriebsprüfung gem. §§ 147ff BAO statt, wobei u.a. folgende Feststellungen getroffen und im Betriebsprüfungsbericht (vgl. Tz. 19) ausführlich dargestellt wurden:

- Der Niederschrift vom 26. März 2002 (Bundespolizeidirektion Wien) sei zu entnehmen, dass Herr E mit dem Bw. mündlich vereinbart habe, dass er dem Bw. zu 100 % die Firma A im Jahre 1999 um 440.000 DM abkaufen werde.

- Herr E habe für den Erwerb der Anteile an der Firma A folgende Geldbeträge ohne Belegausstellung an den Bw. bar bezahlt:

Datum:	Ort der Zahlung:	DM	S
19.1.1999	Wien	100.000	
19.1.1999 bis 1.2.1999	Wien	12.650 7.000	
1.2.1999	Wien	35.000	
1.3.1999	Wien	40.000	
24.7.1999	S	30.000	
Summe:		224.650	1.579.289 (= 224.650 x 7,03)

- Am 25. August 1999 sei Herr E mit 25 % Anteil am Stammkapital der Firma A im Firmenbuch eingetragen worden.
- Aufgrund von Streitigkeiten mit dem Bw. habe Herr E die Vereinbarungen über den Kauf der gesamten Firma rückgängig gemacht (mündlich).
Das Rückkaufsanbot des Bw. habe Herr E nicht akzeptiert.
Der Bw. habe bestätigt, dass er weiterhin an die ursprüngliche Vereinbarung über den Verkauf der gesamten Körperschaft festhalte.
- Die o.a. Zahlungen i.H.v. 1.579.289 S seien daher gem. § 31 EstG 1988 bei den sonstigen Einkünften (Anteilsveräußerung) unter Abzug des gemeinen Wertes der Anteile (lt. Firmenbuch 125.000 S) und unter Abzug von 5 % des Veräußerungserlöses als Werbungskosten zu erfassen gewesen:

	S
Zahlungseingänge für die Anteile an der Körperschaft lt. obiger Aufstellung:	1.579.289,50
- Stammkapital lt. Firmenbuch	-125.000,00
- Werbungskosten gem. § 184 BAO (5 % des Veräußerungserlöses)	-78.964,48 (= 1.579.289,50 x 0,05)
= Veräußerungsgewinn gem. § 31 EstG 1988	1.375.325,02

Das Finanzamt nahm das Verfahren gem. § 303 Abs. 4 BAO betreffend die Einkommensteuer für das Jahr 1999 wieder auf und folgte im Sachbescheid den Feststellungen der Betriebsprüfung.

Der Bw. erhob gegen die o.a. Bescheide Berufung und begründet diese im Wesentlichen folgendermaßen:

- Der Bw. beantrage die bekämpften Bescheide aufzuheben und hinsichtlich der Feststellungen bezüglich „sonstiger Einkünfte“ abzuändern.
- Zwischen dem Gesellschafter-Geschäftsführer der Firma A Herrn B und Herrn E sei mündlich vereinbart worden, die gesamten Geschäftsanteile der Firma A um einen mündlich vereinbarten Betrag abzutreten.
- Hinsichtlich eines Gesellschaftsanteiles von 25 % sei auch ein schriftlicher Abtretungsvertrag abgefasst worden.
- Aufgrund von massiven und schwerwiegend erpresserischen Aktivitäten des Herrn E habe der Bw. das mündliche und schriftliche Rechtsgeschäft wieder rückgängig gemacht.

Im Zuge dieser Vertragsaufhebung sei eine entsprechende Rückzahlungsvereinbarung bezüglich der von Herrn E bereits angeblich geleisteten Zahlungen vereinbart worden, an die der Bw. gebunden sei.

- Bereits vor der eigentlichen Übertragung der Gesellschaftsanteile habe Herr E eigenständig im Namen der Firma A Personenbeförderungen durchgeführt, die dabei vereinnahmten Umsätze jedoch der Firma A vorenthalten.

Aufgrund dieses Umstandes sei vom GF der Firma A dieser der GesmbH vorenthaltene Umsatz aus den empfangenen Akontozahlungen des Herrn E zahlungshalber weitergeleitet worden.

- Eine umsatzsteuerliche Versteuerungspflicht der scheinbar empfangenen Akontozahlungen im Rahmen der Anteilsveräußerung liege nach Ansicht des Bw. jedenfalls nicht vor.

Das Finanzamt wies die Berufung mittels Berufungsvorentscheidung vom 24. September 2004 als unbegründet ab und begründete dies u.a. wie folgt:

Die Anteilsveräußerung mit den entsprechenden Geldflüssen seien vom Bw. nicht bestritten worden.

Der Bw. habe jedoch bis dato keinerlei Unterlagen vorlegen können, aus denen die behauptete Rückgängigmachung des abgeschlossenen Rechtsgeschäftes und deren Rückzahlungsvereinbarungen für durch Herrn E getätigten Umsätze zu Lasten der GesmbH hervorgingen.

Dass die von Herrn E geleisteten Zahlungen nicht den Anteilserwerb, sondern Entgelt für die nicht erfassten Umsätze betroffen hätten, habe der Bw. nicht nachweisen können.

Der Bw. stellte daraufhin einen Antrag auf Vorlage der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1999 an die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führt ergänzend aus:

- Der Bw. habe mit „Handsclag“ einen Kaufpreis von 440.000 DM mit Herrn E vereinbart.
- Die von Herrn E getätigten Zahlungen würden reine Akonto-Zahlungen auf die Gesamtvereinbarung darstellen.
- Der sich rechnerisch ergebende Kaufpreis für 25 % der Gesellschaftsanteile betrage daher 110.000 DM und nicht, wie im bekämpften Bescheid zugrunde gelegt, 224.650 DM.
- Die vom Bw. zur Folge des schließlichen Nichtzustandekommens der Gesamtabtretung erbrachten Gegenleistungen seien vom Kaufpreis für 25 % Gesellschaftsanteile in Abzug zu bringen.

In seiner Stellungnahme zum Vorhalt der Abgabenbehörde zweiter Instanz führt der Bw. ergänzend aus:

- Eine Ablichtung des schriftlichen Abtretungsvertrages vom 16. August 1999 werde vorgelegt.
- Da das schriftliche Rechtsgeschäft nicht wieder rückgängig gemacht worden sei, sei auch keine diesbezügliche Verständigung an Herrn E erfolgt.
- Nachdem Herr E die Firma des Bw. inoffiziell übernommen habe, habe er auch Umsätze des Fahrpersonals auf jenen Strecken übernommen, auf denen er selbst gefahren sei.

Herr E sei überall – auch gegenüber den ausländischen Geschäftspartnern – als der derzeitige und zukünftige Chef vorgestellt worden und habe die Umsätze für diese Strecken einbehalten.

Die Firma A habe diese Umsätze ordnungsgemäß verbucht – möglicherweise sei ein Fehler bei der Übertragung der Daten vom alten Apple-Computer auf das neue Windows-System passiert.

Die im Zeitraum September bis Dezember 1998 einbehaltenen Umsätze würden 201.022 S (= 28.594,87 DM) und jene vom Jänner bis September 1999 604.005 S (= 85.918,20 DM) betragen, insgesamt somit 114.513,07 DM.

- Der Differenzbetrag zwischen den von Herrn E im Jahre 1999 geleisteten Zahlungen i.H.v. 105.000 DM und den von ihm einbehaltenen Umsätzen i.H.v. 85.918,20 DM betrage demnach 19.081,80 DM.
- Der Bw. habe auch die Strafbeträge des Herrn E wegen unerlaubtem Einsatz von Chauffeuren seines bosnischen Betriebes.

Insgesamt habe der Bw. für Herrn E Ausgaben i.H.v. 374.547,95 S (= 53.278,51 DM) geleistet und von der „Garantie“ abgezogen.

- Gegen Herrn E seien keine rechtlichen Schritte unternommen worden, da er die Firma inoffiziell übernommen habe und es die mündliche Vereinbarung gegeben habe, die vereinnahmten Beträge an die Firma A abzuführen.

Der Bw. habe diese Umsätze als verantwortlicher Geschäftsführer laufend gemeldet und verbucht.

- Es sei vereinbart worden, dass dann, wenn die Firma des Bw. vollständig ausbezahlt sei, der Anteil offiziell übertragen werde.
- Lt. Bw. seien die Zahlungen von Herrn E wie folgt erfolgt:

Datum:	Ort der Zahlung:	DM	S
1998	Wien	100.000	
1998	Wien	12.650 1.000 (vgl. NS v. 26.3.2002)	
Summe:		113.650	798.960 (= 113.650 x 7,03)
Datum:	Ort der Zahlung:	DM	S
1.2.1999	Wien	35.000	
1.3.1999	Wien	40.000	
24.7.1999	S	30.000	
Summe:		105.000	738.150 (= 105.000 x 7,03)

- Herrn E sei bereits 1998 die Firma A übergeben worden und er habe als Chef bereits eigene Entscheidungen getroffen.
- Herr E hätte sich zur weiteren Zahlung von 270.000 DM verpflichtet, diese sei aber bis dato nicht erfolgt.
- Unter Androhung von körperlicher Gewalt habe Herr E und dessen Bruder vom Bw. versucht, Geld zurückzuerhalten.

Im Zuge der mündlichen Verhandlung ergänzte der Bw. die Berufungsausführungen u.a. folgendermaßen:

- Der Abtretungsvertrag vom 16. August 1999 sei auf Betreiben des Bw. zu Stande gekommen, in dem der Bw. seinen damaligen steuerlichen Vertreter ersuchte, die geplante Abtretung vorzubereiten. Dabei sei aber letztlich nicht der „billigere“ Notar des Bw., sondern jener des steuerlichen Vertreters beauftragt worden.
Der steuerliche Vertreter dürfte es nach Ansicht des Bw. auch unterlassen haben, den Abtretungsvertrag bzw. den Verkaufserlös der Finanzbehörde ordnungsgemäß bekannt zu geben.
- Der Bw. halte nochmals fest, dass er bereits im Jahre 1998 von Herrn E einen Betrag von insgesamt 13.650 DM erhalten habe. Somit verbleibe für das Jahr 1999 ein Betrag von insgesamt 105.000 DM.
Sämtliche Beträge habe er bar ohne Ausfertigung einer Zahlungsbestätigung erhalten und ergeben sich aus den persönlichen Aufzeichnungen des Bw. vom 17. November 1998.
- Herr E sei von der Firma C „angestiftet“ worden, den Bw. bei der Wirtschaftspolizei anzuzeigen.
- Unter „Garantie“ sei die von Herrn E erhaltene Summe von 218.650 DM zu verstehen.
- Die mit dem Anteilsverkauf zusammenhängenden Aufwendungen würden lediglich aus der von ihm zu tragenden Börsenumsatzsteuer i.H.v. 231,19 € bestehen.
- Zum Zeitpunkt des Notariatsaktes vom 16. August 1999 habe Herr E auf Grund div. Ausländerbestimmungen mit maximal 25 % an der GesmbH beteiligt werden können. Im Falle der Vollauszahlung wäre für die restlichen 75 % der die österreichische Staatsbürgerschaft besitzende Onkel von Herrn E im Firmenbuch treuhändig für Herrn E als Gesellschafter eingetragen worden.
- Jene Beträge, die der Bw. im Jahre 1999 erhalten habe, seien nicht für einen Anteilsverkauf, sondern als Garantie für die GesmbH verstanden worden. Die Zahlungen von Herrn E seien lt. Aussage des Bw. ursprünglich für den Anteilsverkauf vorgesehen gewesen, seien aber vom Bw. auf Grund der geschäftlichen Situation der GesmbH zur Abdeckung div. Aufwendungen verwendet worden.
- Der Vertreter des Finanzamtes hielt ergänzend fest, dass es unerheblich sei, wie der Abtretungsvertrag zu Stande gekommen sei. Wesentlich sei hingegen, dass der Veräußerungsvorgang vom Bw. weder im Jahre 1998 noch im Jahre 1999 erklärt worden sei.
Das Finanzamt habe die Zahlungsbeträge auf Grund der Niederschriften bei der Wirtschaftspolizei vom 26. März 2002 festgesetzt, wonach sämtliche Beträge im Jahre 1999 geflossen seien. Trotz mehrmaliger Aufforderung habe der Bw. keine Zahlungsbestätigungen vorweisen können.

Betreffend die Werbungskosten im Zusammenhang mit dem Anteilsverkauf werde darauf hingewiesen, dass diese mit 5 % (= 78.964,48 S) des Veräußerungserlöses geschätzt worden seien.

Über die Berufung wurde nach mündlicher Verhandlung erwogen:

Folgender Sachverhalt wurde als erwiesen angenommen und der Entscheidung zu Grunde gelegt:

Der Bw. hat im Jahre 1999 von Herrn E 218.650 DM von insgesamt mündlich vereinbarten 440.000 DM bar für einen Anteilsverkauf an der Firma A ohne Zahlungsbestätigung erhalten. Dafür hat er im Jahre 1999 einen Anteil von 25 % seines Anteils am Stammkapital bei der A an Herrn E mittels Notariatsaktes abgetreten.

An Werbungskosten hat der Bw. lediglich die Börsenumsatzsteuer i.H.v. 231,19 € zu tragen gehabt.

Diese Feststellungen ergeben sich insbesondere aus den Niederschriften mit dem Bw. und Herrn E vom 26. März 2002, 29. April 2002 und 22. November 2007 sowie folgender Beweiswürdigung:

Da es bei dem gegenständlichen Beteiligungsverkauf zwischen dem Bw. und Herrn E keinerlei schriftliche Vereinbarungen gibt (ausgenommen der Notariatsakt vom 16. August 1999) und im Laufe des Verwaltungsverfahrens vom Bw. unterschiedliche Angaben zum Erlöszeitpunkt getätigt wurden, geht die Abgabenbehörde aufgrund der Aktenlage, insbesondere der Einvernahmen und der umfangreichen Erhebungen im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfung von einem Zufluss des Veräußerungserlöses i.H.v. 218.650 DM im Jahre 1999 aus.

Dies im Wesentlichen deshalb, da Herr E bei seiner persönlichen Einvernahme am 26. März 2002 zu Protokoll gab, dass er für den Erwerb der Anteile an der Firma A folgende Geldbeträge ohne Belegausstellung an den Bw. im Jahre 1999 bar bezahlt hat:

Datum:	Ort der Zahlung:	DM	S
19.1.1999	Wien	100.000	
19.1.1999 bis 1.2.1999	Wien	12.650 1.000	
1.2.1999	Wien	35.000	
1.3.1999	Wien	40.000	
24.7.1999	S	30.000	
Summe:		218.650	1.537.109 (= 218.650 x

7,03)

Dies erscheint der Abgabenbehörde durchaus glaubwürdig, da der Bw. selbst trotz Vorhalt weder im Zuge der Schlussbesprechung zur abgabenbehördlichen Prüfung noch im Zuge seiner Berufung bzw. seines Vorlageantrages einen Einwand hinsichtlich der Zahlungszeitpunkte erhob.

Daher wird die erstmals im Schriftsatz vom 24. Juli 2007 aufgestellte Behauptung des Bw., dass bereits Zahlungen im Jahre 1998 geflossen seien, als bloße Schutzbehauptung gewertet, um die Abgabenbelastung im Jahre 1999 zu senken. Entsprechende nachprüfbare Unterlagen (Zahlungsbestätigungen oder Bankkontoauszüge etc.) hat der Bw. im gesamten Verfahren nicht vorgelegt.

Auch die Ausführungen des Bw., wonach er vom erhaltenen Geld Aufwendungen für die Firma A bestreiten musste, gehen ins Leere, da es - wie dem Bw. mehrmals mitgeteilt wurde – im gegenständlichen Verfahren nicht um Belange der GesmbH, sondern einzig um den Anteilsverkauf im Jahre 1999 an Herrn E im Zuge der Einkommensteuerveranlagung geht. Wofür der Bw. daher das erhaltene Geld verwendet hat, ist bei der Beurteilung des Veräußerungserlöses gem. § 31 EStG 1988 im Rahmen der Veranlagung des Bw. zur Einkommensteuer für das Jahr 1999 belanglos.

Dieser Sachverhalt war rechtlich folgendermaßen zu würdigen:

§ 31 Abs. 1 EStG 1988 normiert u.a.:

Zu den sonstigen Einkünften gehören die Einkünfte aus der Veräußerung eines Anteils an einer Körperschaft, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten fünf Jahre zu mindestens einem Prozent beteiligt war. Eine solche Beteiligung liegt auch dann vor, wenn der Veräußerer mittelbar, zum Beispiel durch Treuhänder oder durch eine Körperschaft, beteiligt war.

Gem. Abs. 3 sind als Einkünfte der Unterschiedsbetrag zwischen dem Veräußerungserlös einerseits und den Anschaffungskosten sowie den Werbungskosten andererseits anzusetzen.

§ 37 Abs. 1 EStG 1988 normiert u.a., dass sich der Steuersatz für Einkünfte auf Grund von Beteiligungen auf die Hälfte des auf das gesamte Einkommen entfallenden Durchschnittssteuersatzes ermäßigt.

Gem. den o.a. gesetzlichen Bestimmungen sind bei der Ermittlung des Veräußerungserlöses gem. § 31 EStG 1988 etwaige vom Bw. zu tragende Werbungskosten zu berücksichtigen.

Wie der Niederschrift vom 22. November 2007 zu entnehmen ist, sind einzig vom Bw. selbst Werbungskosten i.H.v. 231,19 € für die vorgeschriebene Börsenumsatzsteuer entrichtet worden, andere sind im gesamten Prüfungs- und Berufungsverfahren weder behauptet noch nachgewiesen worden.

Aus diesem Grunde ist der Veräußerungsgewinn gem. § 31 EStG 1988 (KZ 380) wie folgt zu berichtigen:

	S	€
Zahlungseingänge für die Anteile an der Körperschaft lt. obiger Aufstellung:	1.537.109,50	
- Stammkapital lt. Firmenbuch	-125.000,00	
- Werbungskosten	-3.181,24 (=231,19 x 13,7603)	
= Veräußerungsgewinn gem. § 31 EStG 1988 (KZ 380)	1.408.928,26	102.390,80

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Beilage: 1 Berechnungsblatt

Wien, am 14. Dezember 2007