

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des A.O., Sbg., seinerzeit vertreten durch die Dr. Beisteiner Wirtschaftstreuhand GmbH, 5020 Salzburg, Lasserstraße 2a, vom 1. Oktober 2000 gegen die Bescheide des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 4. September 2000 betreffend Einkommensteuer 1998 und Verspätungszuschlag 1998 wie folgt entschieden:

Die Berufung wird **als unbegründet abgewiesen**.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 4. September 2000 setzte das Finanzamt Salzburg-Stadt die Einkommensteuer für 1998 in Höhe von ATS 293.000.—fest. Das Finanzamt musste die Besteuerungsgrundlagen im Schätzungswege ermitteln, weil der Abgabepflichtige trotz Nachfristen keine Abgabenerklärungen einreichte. Aus diesem Einkommensteuerbescheid ergab sich eine Nachforderung von ATS 175.300.--.

Unter dem gleichen Datum wurde wegen Nichtabgabe der Steuererklärungen gemäß § 135 BAO ein Verspätungszuschlag von ATS 17.287.—bescheidmäßig festgesetzt.

Gegen diesen Bescheid wurde am 1. Oktober 2000 berufen und die Abgabe entsprechender Steuererklärungen angekündigt. Nach Ergehen eines Mängelbehebungsauftrages im Sinne des § 275 BAO brachte der Berufungswerber (Bw) am 9. November 2000 die ESt-Erklärung 1998 ein, in der ein Gewinn von ATS 284.556.—ausgewiesen wurde. In den allgemeinen

Erläuterungen zum Jahresabschluss beantragte der Bw die Aufteilung einer Versicherungsentschädigung über ATS 2,0 Mio. auf drei Jahre gemäß § 37 Abs.2 EStG. Dies wurde damit begründet, dass der Zeitraum, für welchen diese Entschädigung gewährt wurde, mindestens 7 Jahre betrage. Der Betrag von ATS 666.667.—(= 1/3) werde in der G +V-Rechnung bei den außerordentlichen Erträgen erfasst. Die restlichen zwei Dritteln von rund ATS 1,3 Mio. würden als passive Rechnungsabgrenzung gebucht.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 19.April 2001 wurde dieser Berufung nicht nur nicht Folge gegeben, der Einkommensteuerbescheid vom 4.9.2000 wurde vielmehr insofern abgeändert, als die Einkommensteuer 1998 in einer Höhe von ATS 682.950.—festgesetzt wurde. Daraus ergab sich gegenüber dem bisher vorgeschriebenen Betrag eine Nachforderung in Höhe von ATS 389.950.--.

Das Finanzamt begründete die Entscheidung damit, dass das Recht zur Aufteilung von Einkünften auf drei Jahre nur dann zustehe, wenn der Zeitraum, für den die Entschädigung gewährt wurde, mindestens 7 Jahre betrage. Aufgrund des vorgelegten Gerichtsurteils könne auf einen Zeitraum von 7 Jahren nicht geschlossen werden.

Die Berufung gegen den Verspätungszuschlagsbescheid wurde ebenfalls als unbegründet abgewiesen, der Verspätungszuschlag aber der Höhe nach an die Einkommensteuervorschreibung angepasst und mit ATS 56.001.—festgesetzt.

Durch den am 23.Mai 2001 eingelangten Vorlageantrag gilt die Berufung wiederum als unerledigt. Der Berufungswerber führt aus, dass aus dem Gerichtsurteil des Landesgerichtes Salzburg, Zl. 15 Cg 182/93, (Verfahren gegen F.N.) hervorgehe, dass der Zeitraum für den die Entschädigung gewährt wurde, mindestens sieben Jahre betrage.

Es werde die erklärungsgemäße Veranlagung des Jahres 1998 beantragt.

Unter einem werde auch um Vorlage der Berufung gegen den Verspätungszuschlagsbescheid ersucht.

In der Folge ergänzte der Bw. sein Vorbringen mit einer umfangreichen nicht datierten Sachverhaltsdarstellung, in der er den Schadensverlauf, die Schadensermittlung und den Prozessverlauf darlegte.

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

Nach § 37 Abs. 2 EStG 1988 sind über Antrag nachstehende Einkünfte, beginnend mit dem Veranlagungsjahr, dem der Vorgang zuzurechnen ist, verteilt auf drei Jahre anzusetzen:

1. Veräußerungsgewinne im Sinne des § 24, wenn seit der Eröffnung oder dem letzten entgeltlichen Erwerbsvorgang sieben Jahre verstrichen sind.

2. Entschädigungen im Sinne des § 32 Z 1, wenn überdies im Falle der lit. a oder b der Zeitraum, für den die Entschädigungen gewährt werden, mindestens sieben Jahre beträgt.

3.....

Gemäß § 32 Z 1 EStG gehören zu den Einkünften auch Entschädigungen, die gewährt werden als Ersatz für entgangene oder entgehende Einnahmen einschließlich eines Krankengeldes und vergleichbarer Leistungen.

Der Berufungswerber betrieb im Jahr 1987 als Pächter den Gastronomiebetrieb St. Pauls Stuben in der Herrengasse in Salzburg. Am 18.12.1987 ereignete sich im Gastgarten des Lokales ein Erdrutsch in dessen Zusammenhang die Stützmauer des Gastgartens einstürzte und einen großen Teil des Gastgartens verschüttete. Im Dezember 1990 brachte der Bw. beim LG Salzburg zu Zl. 182/89 Schadenersatzklage gegen den Nachbarn F.N. ein und begehrte einen Betrag von rund ATS 1,70 Mio. samt Zinsen. Dieses Verfahren wurde bis zur Klärung der in einem Parallelverfahren gegenständlichen Frage, auf wessen Grund sich die Stützmauer tatsächlich befände, unterbrochen. Eine Fortsetzung sollte nur über Antrag einer der Parteien erfolgen. Der Rechtsvertreter des Bw. stellte den Fortsetzungsantrag erst am 30.6.1993. Das Landesgericht Salzburg trug der von der Beklagten vorgetragenen Einrede der Verjährung Rechnung und wies im Urteil vom 9.10.1995 die Klage des Berufungswerbers wegen eingetretener Verjährung infolge nicht gehöriger Fortsetzung ab.

Dieses Urteil wurde im Instanzenzug bestätigt. Nach zwischenzeitiger Aufhebung durch das Oberlandesgericht Linz wurde das Ersturteil mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 12.8.1996, 4 Ob 2197/96, zur Gänze wiederhergestellt.

In der Folge klagte der Bw. seinen ehemaligen Rechtsvertreter am 7.7.1997 aus dem Titel Schadenersatz auf Zahlung von ATS 3,475.961, weil dem Vertreter massive Vertretungsfehler unterlaufen seien und er den Prozessverlust durch nicht gehörige Fortsetzung verursacht habe. Zudem habe der Beklagte die Einbringung einer Feststellungsklage unterlassen (LG Salzburg, Zl. 12 Cg 24/98).

Dieses Verfahren endete mit rechtskräftigem Vergleich vom 8. Oktober 1998, in dem sich der Beklagte zur Zahlung von ATS 2,000.000.—an den Kläger verpflichtete.

Entschädigungen für entgangene oder entgehende Einnahmen, z.B. der Verdienstentgang fallen nur dann unter die Verteilungsbegünstigung, wenn sie für (volle) sieben Jahre gewährt werden. Damit ist die Begünstigung auf seltene Ausnahmefälle beschränkt. Die Entschädigung setzt einen Schaden voraus, der durch den Ausfall von Einnahmen verursacht wird (VwGH vom 15.1.1986, 85/13/0109). Die Entschädigung muss zum Schadensausgleich gewährt werden, daher ist ein Kausalzusammenhang zwischen der Entschädigung und dem durch den Entfall der Einnahmen verursachten Schaden erforderlich.

Im Gegenstandsfall hat der Bw im ersten Zivilprozess Schadenersatz und Verdienstentgang von rund ATS 1,0 Mio. eingeklagt. Der Verdienstentgang wurde in keiner Weise konkretisiert, auch nicht im weiteren Verfahren und es wurde lediglich damit argumentiert, dass der Gastgarten nur eingeschränkt benutzt werden konnte. Der Verdienstentgang errechne sich aufgrund der sonstigen durchschnittlichen Umsätze im Verhältnis zu dem seit der teilweisen Schließung des Gastgartens entstandenen Umsätzen. Wie oben dargestellt, ist der Bw. mit seinem Klagebegehren letztendlich gescheitert. Aus welchen Gründen die Klage abgewiesen wurde, ist aus der Sicht des Einkommensteuergesetzes unbeachtlich. Tatsache ist, dass sich aus dem Urteil vom 5.10.1995, Zl. 15 Cg. 182/93, keinerlei Hinweis auf die vom Gesetz geforderte Siebenjahresfrist ergibt. Das Gericht weist sowohl den Ersatz für Wiederherstellung von im Gastgarten befindlichen und durch den Einsturz zerstörten Einrichtungsgegenständen als auch den eingeklagten Verdienstentgang wegen eingetretener Verjährung ab. Dieses Urteil des LG Salzburg lag dem Finanzamt bei der Entscheidung vor. Die Ausführungen im Vorlageantrag, die ausdrücklich Bezug auf das Urteil vom 5.10.1995, 15 Cg. 182/93 nehmen und wonach aus diesem Urteil hervorgehe, dass die Entschädigung für einen mindestens siebenjährigen Zeitraum gewährt wurde, treffen schlichtweg nicht zu. Die Berufungsbehörde hat den entsprechenden Gerichtsakt eingeholt und durch Einsichtnahme festgestellt, dass sich im gesamten umfangreichen Akt kein Hinweis auf sieben Jahre ergibt.

Im zweiten vom Bw angestrengten Prozess klagte A.O. seinen ehemaligen Rechtsanwalt wegen rund ATS 3,47 Mio. s.A. Dieser Klagsbetrag setzte sich aus dem verloren gegangenen Anspruch im Verfahren 15 Cg 182/93, den Prozesskosten des Beklagten F.N. und des Nebenintervenienten Stadt Salzburg sowie weiterem Verdienstentgang für Folgejahre zusammen. Insbesondere gegen den Verdienstentgang bzw. dessen Höhe wurden seitens des Beklagten substantiierte Einwendungen erhoben, die laut Gerichtsakt in mündlichen Streitverhandlungen und mehreren Schriftsätze näher ausgeführt wurden. Wie oben ausgeführt wurde dieses Zivilverfahren nicht durch Gerichtsurteil, sondern durch Vergleich beendet. Der Beklagte verpflichtete sich in der Tagsatzung am 8.10.1998 der klagenden Partei binnen 14 Tagen nach Rechtswirksamkeit des Vergleiches den Betrag von ATS 2,0 Mio. zu bezahlen.

Das Gericht traf demnach keinerlei Feststellungen, wie sich dieser Betrag errechnet bzw. welche Ansprüche mit der Vergleichssumme abgegolten werden sollten. Auch dem Akt zu Zl. 12 Cg 24/98 kann nicht entnommen werden, dass der Betrag von ATS 2,0 Mio. auf sieben Jahre zu verteilen sei, es handelt sich vielmehr um eine pauschale Abfindung (die offensichtlich zumindest größtenteils von der Versicherung übernommen wurde). Die Tatbestandsvoraussetzung des § 37 Abs. 2 kann damit nicht als erfüllt angesehen werden.

Der Berufungswerber geht in seiner Argumentation offenbar von der gesamten Verfahrensdauer aus. Diese betrug zwischen Schadensereignis im Dezember 1987 und Abschluss des Vergleiches im Oktober 1998 tatsächlich mehr als 7 Jahre, wobei aber zu berücksichtigen ist, dass der Bw. seine erste Klage erst im Dezember 1990, d.h. drei Jahre nach Schadenseintritt bei Gericht eingebracht hat. Das Einkommensteuergesetz stellt hinsichtlich der begünstigten Besteuerung von Entschädigungen jedoch nicht auf die Verfahrensdauer ab, sondern darauf, dass der Zeitraum, für den die Entschädigung gewährt wird, mindestens sieben Jahre beträgt. Nur unter dieser Voraussetzung ist eine Verteilung auf drei Jahre zulässig. Und gerade diese Voraussetzung ist im vorliegenden Berufungsfall nicht gegeben.

Der angefochtene Verspätungszuschlag ist Folge der nicht rechtzeitigen Abgabe der Einkommensteuererklärung und folgt dem Schicksal der Stammabgabe. Da konkrete Einwendungen gegen dessen Höhe nicht erhoben wurden und das Finanzamt diesen im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen des § 135 BAO ausgemessen hat, bestand für die Berufungsbehörde keine Veranlassung, diesen Verspätungszuschlag abzuändern.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 12. Dezember 2008