



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw, vertreten durch Vetreter, gegen die Bescheide des Finanzamtes xxxx betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer für den Zeitraum 2002 bis 2006, Umsatzsteuerfestsetzung 1-9/07, 11-12/07 und 1-9/08 sowie Verspätungszuschläge zur Umsatzsteuerfestsetzung 11-12/07 und 1-9/08 entschieden:

Den Berufungen wird, soweit sie die Bescheide Umsatz- und Einkommensteuer 2006 betreffen, teilweise Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben sind dem Ende der folgenden Entscheidungsgründe und den als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Im Übrigen werden die Berufungen als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Anlässlich einer Betriebsprüfung (BP) anlässlich der Jahre 2002 und 2003 wurde festgestellt, dass Einnahmen aus der Vermietung von Gebäude, Büroinfrastruktur und Softwarelizenz an die TFD- GesmbH (in der Folge GesmbH) nicht als Einnahmen verbucht wurden, obwohl diese zugeflossen sind.

Erlösgebucht wurden lediglich die Einnahmen aus diversen Vermietungen sowie die auf dem Gesellschafterverrechnungskonto des Bw zugeflossenen Mieteinnahmen aus Zahlungen der

GesmbH. Der Bw sei Alleingesellschafter und Geschäftsführer der GesmbH und übe somit eine bestimmende Stellung aus.

Die in der GesmbH auf den übrigen Gesellschafterverrechnungskonten des Bw unter der Bezeichnung XY (Abkürzung aus Vor- und Familiennamen des Bw) I, XY R & W und XY C ausgewiesenen Mieten für Gebäude, Büroinfrastruktur und Lizenzgebühren seien als zugeflossen anzusehen.

Es handelt sich um folgende Zuflüsse:

	2002	2003
Miete Gebäude XXYY	19.440,00	24.120,00
Miete Büroinfrastruktur	49.183,86	47.870,21
<u>Miete Lizenz für Software</u>		<u>28.800,00</u>
Summe Mieten GesmbH	68.623,86	100.790,21
hiervon über Verrechnungskonto Bw gebucht	27.216,00	31.104,00
Differenz = Erhöhung lt. BP Brutto	41.407,86	69.686,21
Netto	34.506,55	58.071,84

Für die Folgejahre hat das Finanzamt die Zuflüsse mit 83.557,08 € im Jahr 2004, 67.006,48 € im Jahr 2005 und 67.606,68 € im Jahr 2006 angenommen.

Für die Umsatzsteuerfestsetzungen wurde von folgenden Zuflüssen ausgegangen:

1-9/07	11-12/07	1-9/08
40.335,63	13.777,56	57.840,86

In den frist- und formgerechten Berufungen wird eingewendet, der Bw sei zwar Geschäftsführer, jedoch nicht Alleingesellschafter der GesmbH. Er besitze lediglich Anteile von 5 %. Von einer beherrschenden Stellung könne somit nicht ausgegangen werden.

Auf Grund der seit längerem andauernden finanziell angespannten Situation der GesmbH sei die Bank nicht bereit gewesen, den bestehenden Kreditrahmen auszuweiten. Es seien alle Gläubiger der GesmbH im Rahmen der vorhandenen Mittel befriedigt worden, um den Fortbestand der GesmbH aufrecht zu erhalten. Auf Grund der sehr knappen liquiden Mittel sei es seitens der GesmbH nicht möglich gewesen, die offenen Forderungen des Bw zu begleichen. Sobald sich die finanzielle Situation wieder bessere, würden auch diese Forderungen im Rahmen der vorhandenen Mittel beglichen.

In der Berufungsvorentscheidung (BVE) betreffend die Jahre 2002 und 2003 führt das Finanzamt aus, der Bw sei zu 5 % Gesellschafter und Geschäftsführer der GesmbH. er sei Eigentümer des Gebäudes (Superädifikat) mit der Adresse XXYY IV-SW-33/34 in Großenzersdorf. Als Einzelunternehmer vermietete er dieses Gebäude, Büroinfrastruktur und Lizenzgebühr an die GesmbH. Vertragspartner seien jeweils die GesmbH und der Bw. Es seien

keine Direktzahlungen an den Bw erfolgt sondern seien die Aufwendungen auf Verrechnungskonten (Bw, XY I, XY R & W, XY C) gebucht worden. Alle diese Verrechnungskonten seien dem Bw zuzurechnen, da sie alle nur Synonyme für den Bw als Einzelunternehmer seien. Bis dato seien die Eingänge auf diesen Verrechnungskonten keiner Versteuerung beim Bw unterzogen.

Im Rahmen einer BP für die Jahre 2002 und 2003 sei ein Zufluss beim Bw als Einzelunternehmer angenommen und der Umsatz- und Einkommensteuer unterzogen worden. Dagegen richte sich die vorliegende Berufung in der ausgeführt werde, dass die Auszahlung der Beträge vom Verrechnungskonto aufgrund der angespannten finanziellen Situation nicht erfolgt sei.

Dazu wird ausgeführt:

„Gem. § 19 Ab1 EStG 1988 sind die Einnahmen innerhalb des Kalenderjahres bezogen, in dem sie dem Steuerpflichtigen zugeflossen sind. Der Zufluss muss sich wirtschaftlich in einer Vermehrung des Vermögens des Steuerpflichtigen auswirken. Das bedeutet, dass von einem steuerlich beachtlichen Zufluss nur dann gesprochen werden kann, wenn der Steuerpflichtige rechtlich und wirtschaftlich über Einnahmen verfügen kann (vgl. Hofstätter/Reichel; Kommentar zur Einkommensteuer Tz 3 zu § 19 und VwGH 13.12.1995, 95/13/0246).

Die rechtliche Verfügungsmacht ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis (Mietvertrag) das zwischen der GesmbH und dem Bw abgeschlossen wurde.

Die Zahlung aus dem Mietverhältnis ist somit ein einklagbarer Rechtsanspruch.

Für die tatsächliche Verfügungsmacht ist festzuhalten, dass ein Zufluss dann anzunehmen ist, sobald die Forderung fällig wurde, vorausgesetzt die GmbH ist nicht zahlungsunfähig (VwGH 29.7.1997, 95/14/0014).

Zahlungsunfähigkeit liegt nach herrschender Rechtsprechung dann vor, wenn der Schuldner objektiv generell mangels breiter Mittel nicht nur vorübergehend außerstande ist, fällige Geldschulden regelmäßig zu erfüllen (VwGH 89/13/0252 v 19.5.1993). Sie ist gegeben, wenn der Schuldner mangels flüssiger Mittel dauernd unfähig ist, binnen angemessener Frist alle seine fälligen Schulden zur Gänze oder zumindest im Wesentlichen zu begleichen.

Zahlungsunfähigkeit setzt ein dauerndes Nichtzahlenkönnen voraus, während eine bloße Zahlungsstockung im Allgemeinen dann anzunehmen ist, wenn lediglich vorübergehend und kurzzeitig ein Mangel an Zahlungsmitteln besteht, der durch alsbaldige Mittelbeschaffung wieder behobbar ist (Zahlungsengpass). Bei Feststellen der Zahlungsunfähigkeit würde dies in der Folge für einen Geschäftsführer einer GmbH bedeuten, dass er verpflichtet ist umgehend

Konkurs anzumelden. Die durchgeführten Ermittlungen haben jedoch ergeben, dass in keiner Weise davon gesprochen werden kann, dass eine Zahlungsunfähigkeit in den berufungsgegenständlichen Jahren vorgelegen hat. Das Geschäftsjahr 2002 und zeichnete sich durch eine Erhöhung des Umsatzes durch die Vorbereitung neuer Geschäftsfelder aus, es wurden in beiden Jahren, auch durch Umstrukturierungsmaßnahmen Gewinne erzielt. In beiden Geschäftsjahren überstiegen die Aktiva die Passiva. Es kann - wie oben ausgeführt - somit nicht von einer Überschuldung respektive von einer Zahlungsunfähigkeit gesprochen werden.

Der Bw hatte Anspruch auf die Auszahlung der Erlöse aus der Vermietung. Die GesmbH war nicht zahlungsunfähig, denn wirtschaftlich gesehen waren keine Gründe gegeben die eine Auszahlung nicht ermöglicht hätten. Es war in seiner Entscheidungsmacht gelegen, die Erlöse auf dem Verrechnungskonto der Gesellschaft zu belassen (und damit die Bonität eines Unternehmens bei der er geschäftsführender Gesellschafter ist, zu erhöhen). Es ist dieses Belassen auf dem Verrechnungskonto als Einnahmenverwendung anzusehen, wobei nicht relevant ist, ob der Bw einen beherrschenden Einfluss auf die GmbH hatte, da wie oben ausgeführt, der Rechtsanspruch auf Auszahlung an die Einzelperson einklagbar gegeben gewesen wäre. Dass dies unterblieben ist, ist auf eine freie Willenskundgebung des Bw zurückzuführen, wobei offenbar die Dualität von Geschäftsführer und Vermieter eine Rolle spielt. Ein fremder Dritter würde nie auf Auszahlung von Erlösen verzichten.

Der Zufluss im Sinne des § 19 EStG an den Bw war daher im Zeitpunkt der Verbuchung auf dem Verrechnungskonto gegeben. Daher waren diese Beträge wie im Rahmen der BP durchgeführt einer Umsatz - und Einkommensbesteuerung zu unterziehen.

Die Berufung dagegen war gemäß den obigen Ausführungen als unbegründet abzuweisen."

Im Vorlageantrag führt der Bw aus wie in den Berufungen.

In den Berufungen gegen die Bescheide betreffend Umsatzsteuerfestsetzung 1-9/07, 11-12/07 und 1-9/08 und Verspätungszuschläge führt der Bw aus, ihm seien die Einnahmen nicht zugeflossen und würden sich dadurch keine Verspätungszuschläge ergeben.

Über die Berufung wurde erwogen:

Zunächst ist auf die Ausführungen des Finanzamtes in der Bescheidbegründung und der BVE hinzuweisen.

In den Berufungen gegen die Bescheide betreffend Umsatz- und Einkommensteuer 2002 bis 2006 bestreitet der Bw nicht, dass es sich um Verrechnungskonten handelt, die ihm

zuzurechnen sind. Er führt lediglich aus, dass er auf Grund der angespannten finanziellen Situation auf eine Auszahlung seitens der GesmbH verzichtet habe.

In den Berufungen betreffend Umsatzsteuerfestsetzungen und Verspätungszuschläge führt der Bw aus, die vom Finanzamt zugerechneten Einnahmen seien ihm nicht zugeflossen.

Wie bereits in der Begründung der angefochtenen Bescheide und der BVE ausgeführt, handelt es sich um Einkommensverwendung.

Sowohl das Finanzamt als auch der Bw gehen davon aus, dass die GesmbH nicht endgültig zahlungsunfähig ist. In der Berufung wird ausgeführt, dass die GesmbH sich lediglich in einem Zahlungsengpass befunden hat und dass eine spätere Zahlung an die Gläubiger, zu denen auch der Bw gehört, erfolgen wird.

Es besteht für den Unabhängigen Finanzsenat kein Grund, diesen Ausführungen nicht zu folgen. Die vom Finanzamt festgestellten Beträge sind somit als zugeflossen anzusehen.

Hinsichtlich Verspätungszuschläge führt der Bw lediglich aus, dass solche nicht zu verhängen seien, da die vom Finanzamt angenommen Einnahmen nicht zugeflossen seien. Da festgestellt wurde, dass die Einnahmen tatsächlich zugeflossen sind, war der Bw zur Einreichung von Umsatzsteuervoranmeldungen verpflichtet und durch die Nichteinreichung war die Verhängung eines Verspätungszuschlages gerechtfertigt.

Die Verrechnungen stellen sich wie folgt dar:

	2002	2003	2004	2005	2006
Miete Gebäude XXYY	19.440,00	24.120,00	24.912,00	24.912,00	24.912,00
Miete Büroinfrastruktur	49.183,86	47.870,21	46.556,50	56.216,02	43.244,25
<u>Miete Lizenz für Software</u>		28.800,00	28.800,00		
Summe Mieten GesmbH	68.623,86	100.790,21	100.268,50	81.128,02	68.156,25
hiervon über Verrechnungskonto Bw gebucht	27.216,00	31.104,00	4.100,00	0,00	0,00
Differenz = Erhöhung lt. BP Brutto	41.407,86	69.686,21	96.168,50	81.128,02	68.156,25
Netto	34.506,55	58.071,84	80.140,42	67.606,68	56.796,88

Die Bemessungsgrundlagen für die Umsatzsteuerfestsetzungen stellen sich wie folgt dar:

-	Miete Gebäude	Miete Büroinfrastruktur	Summe
AR 24.1.2007	10.380,00	16.178,07	
AR 1.8.2007	10.380,00	17.175,12	
	20.760,00	33.353,19	
davon 1-9/2007	15.570,00	24.765,63	40.335,63
davon 11-12/2007	5.190,00	8.587,56	13.777,56

-	Miete Gebäude	Miete Büroinfrastruktur	Summe
AR 17.1.2008	10.380,00	18.383,40	

AR 8.7.2008	10.380,00	18.197,46
	20.760,00	36.580,86
<u>sonstige Erlöse</u>		57.340,86
		500,00
		57.840,86

Die Besteuerungsrundlagen für das Jahr 2006 wurden offensichtlich durch das Finanzamt unrichtig übernommen. Lt. Aktenlage betragen die verrechneten Leistungen im Jahr 2006 56.796,88 €. In den angefochtenen Bescheiden wurden diese Umsätze mit 67.606,68 angenommen. Es dürfte sich dabei aber um die Umsätze des Jahres 2005 gehandelt haben, die irrtümlich auch im Jahr 2006 angesetzt wurden. Dies war durch die Berufungsentscheidung richtig zu stellen und sowohl die Umsätze als auch der Gewinn im Jahr 2006 um 10.809,80 € zu vermindern.

Gem. § 289 BAO ist die Berufungsbehörde ermächtigt, die angefochtenen Bescheide nach jeder Richtung hin abzuändern.

Es war daher der Berufung betreffend Umsatz- und Einkommensteuer 2006 teilweise Folge zu geben und im Übrigen die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Beilagen: 2 Berechnungsblätter

Wien, am 24. September 2012