



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw, in Adresse1, vertreten durch Gesellschafter1, in Adresse1, und Gesellschafter2, Adresse unbekannt, vom 9. Juni 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 30. Mai 2006 betreffend einheitliche und gesonderte Feststellung der Einkünfte gemäß § 188 BAO für das Jahr 2004 entschieden:

**Der Berufung wird Folge gegeben.**

**Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.**

**Die Einkünfte aus Gewerbebetrieb werden festgestellt:**

Einkünfte aus Gewerbebetrieb	<b>74.650,59 Euro</b>
Name	<b>Anteil Einkünfte</b>
<b>Gesellschafter1</b>	<b>38.577,92 Euro</b>
<b>Gesellschafter2</b>	<b>36.072,67 Euro</b>

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw) wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 31.1.2003 als Offene Erwerbsgesellschaft (OEG) gegründet. Unbeschränkt haftende Gesellschafter der Bw sind Gesellschafter1 und Gesellschafter2, welche die Gesellschaft jeweils gemeinsam mit einem weiteren persönlich haftenden Gesellschafter vertreten. Die beiden Gesellschafter sind jeweils zu 50 Prozent an der Gesellschaft beteiligt. Die Verteilung des Gewinnes erfolgt gemäß Punkt

VII des Gesellschaftsvertrages entsprechend dem Beteiligungsverhältnis. Die Bw betreibt die Montage von Aufzügen und Aufzugsteilen.

Mit der Erklärung für das Jahr 2004 wurde durch den steuerlichen Vertreter mitgeteilt, dass die Gesellschafter mit Dezember 2004 ihre gemeinsame Tätigkeit beendet haben und nur mehr die angefangenen Aufträge fertiggestellt und Abschlussarbeiten durchgeführt werden. Im Zuge des gerichtlich anhängigen Streites der Gesellschafter sei die OEG erst am 12.2.2006 formal beendet worden. Dem Schreiben beigelegt war eine Ausfertigung des vor dem Bezirksgericht (BG) für Handelssachen abgeschlossenen Vergleiches vom 15. Februar 2006.

Das Ergebnis für das Jahr 2004 wurde unter Berücksichtigung eines Übergangsgewinnes ermittelt und auf die Gesellschafter im Verhältnis ihrer Beteiligung aufgeteilt. Von diesen Gewinnanteilen wurden die Sonderbetriebsausgaben in Abzug gebracht.

Im Mai 2006 reichte Gesellschafter2 eine berichtigte Erklärung der Einkünfte für Personengesellschaften ein. In dieser Erklärung wurde der Gewinn abweichend vom Beteiligungsverhältnis aufgeteilt, indem Gesellschafter1 ein Gewinn von 54.853,17 Euro und Gesellschafter2 ein Gewinn von 20.127,43 Euro zugeteilt wurde.

Das Finanzamt erließ den Bescheid entsprechend der berichtigten Erklärung und stellte die Anteile am Gewinn abweichend vom Beteiligungsverhältnis fest.

Gegen diesen Bescheid wurde von Gesellschafter1 Berufung eingebracht. Er beantragte die Feststellung der Ergebnistangentialen entsprechend der ursprünglich abgegebenen Erklärung.

Das Finanzamt entschied mit stattgebender Berufungsvorentscheidung, indem es die Anteile am Gewinn entsprechend dem Beteiligungsverhältnis feststellte.

Gegen diese Berufungsvorentscheidung wurde von Gesellschafter2 ein Vorlageantrag eingebracht. Er brachte darin vor, dass die Gewinnaufteilung des ehemaligen Mitgesellschafters falsch sei. Er habe nur einen Gewinn von 20.127,43 Euro erhalten und daher auch nur diesen zu versteuern.

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

Der Unabhängige Finanzsenat ist bei seiner Entscheidung von folgendem Sachverhalt ausgegangen:

Die Berufungswerberin (Bw) wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 31.1.2003 als Offene Erwerbsgesellschaft (OEG) gegründet. Gesellschafter sind Gesellschafter1 und Gesellschafter2.

Punkt V des Gesellschaftsvertrages bestimmt: „*Die Kapitalbeteiligung am Gesellschaftsvermögen wird in der Weise festgesetzt, dass jeder Gesellschafter mit 50 Prozent beteiligt ist.....Die Kapitalrelation gemäß vorstehendem Absatz darf nicht verändert werden*“.

Die Verteilung des Gewinnes erfolgt gemäß Punkt VII des Gesellschaftsvertrages. Dieser regelt: „*....Der jeweilige Jahresgewinn wird entsprechend dem Beteiligungsverhältnis gemäß Punkt V den Gesellschaftern gutgebucht.....*“

Vereinbarungen über eine vom Beteiligungsverhältnis abweichende Gewinnvereinbarung existieren nicht.

Punkt VI des Gesellschaftsvertrages regelt die Geschäftsführung und Vertretung wie folgt:

„*Zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft sind beide Gesellschafter nur gemeinsam berechtigt und verpflichtet.*“

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt und ist insoweit nicht strittig.

Die Gesellschaft erzielte im Streitjahr 2004 einen Gewinn von 91.178,55 Euro.

An Sonderbetriebsausgaben fielen bei Gesellschafter1 7.011,36 Euro und bei Gesellschafter2 9.516,61 Euro an.

Von diesem Sachverhalt ging der Unabhängige Finanzsenat auf Grund nachstehender Beweiswürdigung aus:

Der im Sachverhalt angeführte Gewinn und die angeführten Sonderbetriebsausgaben der jeweiligen Gesellschafter ergeben sich aus der schlüssigen, mit den Grundsätzen der Gewinnermittlung übereinstimmenden Ermittlung des Gewinnes der Gesellschaft und der Sonderbetriebsausgaben der Gesellschafter, wie sie Gesellschafter1 durch den steuerlichen Vertreter der Gesellschaft vorgelegt hat. Diese Ermittlung erfuhr auch im Zuge der Berufung gegen den Erstbescheid keine Veränderung. Diese Ermittlung der Bemessungsgrundlagen ist in sich schlüssig und nachvollziehbar. So kann mühelos nachvollzogen werden, wie die Gesellschaft zu diesem Gewinn gelangte und wie dieser auf die Gesellschafter aufgeteilt wurde.

Die Beträge, die Gesellschafter2 in seiner berichtigten Erklärung für das Jahr 2004 bekannt gegeben hat, entziehen sich einer derartigen nachprüfenden Kontrolle. Es ist nicht nachvollziehbar, wie der berichtigte Gewinn der Gesellschaft ermittelt wurde und wie der Anteil des Gesellschafters in Hinblick auf die gesellschaftsvertraglich geregelte Gewinnverteilung ermittelt wurde. Der Gesellschafter konnte diesbezüglich auch nicht befragt werden, weil er ohne Bekanntgabe einer neuen Adresse verzogen ist.

Auf Grund der schlüssigen und nachvollziehbaren Darstellung der Ermittlung des Gewinnes der Gesellschaft geht der Unabhängige Finanzsenat daher davon aus, dass die Erklärung der Einkünfte des seinerzeitigen steuerlichen Vertreters der Gesellschaft den Tatsachen entspricht. Der Unabhängige Finanzsenat folgt daher dieser Darstellung.

Rechtliche Würdigung:

Der auf Grund der Gewinnermittlungsvorschriften ermittelte Gewinn ist auf die Gesellschafter aufzuteilen. Grundlage dafür ist der Gesellschaftsvertrag (Doralt, EStG, § 23, Tz. 281). Eine rückwirkende Änderung der Gewinnverteilung für bereits abgelaufene Kalenderjahre ist steuerlich nicht anzuerkennen (Doralt, EStG, § 23, Tz. 287).

Im vorliegenden Fall ist im Gesellschaftsvertrag die Verteilung des Gewinnes entsprechend dem Beteiligungsverhältnis angeordnet. Eine abweichende Gewinnverteilungsvereinbarung existiert nicht. Daher ist für die Gewinnverteilung die Bestimmung des Gesellschaftsvertrages maßgebend.

Abweichende Vereinbarungen könnten nur dann steuerliche Berücksichtigung finden, wenn sie der Finanzbehörde von beiden Gesellschaftern übereinstimmend pro futuro bekannt gegeben worden wären. Da im gegenständlichen Fall keine übereinstimmende Vereinbarung der beiden Gesellschafter vorliegt und erst im Zuge einer berichtigten Erklärung nach Ablauf des Geschäftsjahres eine vom Beteiligungsverhältnis abweichende Ergebnisverteilung von nur einem Gesellschafter geltend gemacht wurde, kann diese berichtigte Erklärung und geänderte Ergebnisaufteilung keine Berücksichtigung finden.

Der von der Gesellschaft erzielte Gewinn ist daher jeweils zur Hälfte auf die Gesellschafter zu verteilen. Von den ermittelten Gewinnanteilen sind sodann die Sonderbetriebsausgaben des jeweiligen Gesellschafters in Abzug zu bringen. Dies ergibt die im Spruch ausgewiesenen Anteile an den Einkünften der Gesellschaft.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 19. März 2010