



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw,, Adr.Bw., vom 11. August 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf vom 25. Juli 2011 betreffend Festsetzung der Kapitalertragsteuer für den Zeitraum April 2011 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) war Gesellschafter-Geschäftsführer der mit Gesellschaftsvertrag vom 10.10.2008 errichteten Gesellschaft P.. GmbH (seit x.x..2012 in Liquidation) mit dem Betriebsgegenstand Abfallentsorgung. Die Gesellschaft wurde laut Eintragung im Firmenbuch ohne Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens mit x.x..2012 aufgelöst und am x.xx..2012 gelöscht. Liquidator war der Bw., im berufungsgegenständlichen Zeitraum übte der Bw. die Funktion des Geschäftsführers der Gesellschaft aus. Gesellschafter im berufungsgegenständlichen Zeitraum waren der Bw. zu 50% und Ing. H.K. und F.H. zu je 25%.

Der berufungsgegenständliche Bescheid betreffend Haftung für Kapitalertragsteuer für den Zeitraum April 2011 (vom 25.7.2012) wurden unter Zugrundelegung der anlässlich einer bei der Gesellschaft durchgeführten Betriebsprüfung (BP) erlassen.

Im Bescheid über die Festsetzung der Kapitalertragsteuer für den Zeitraum April 2011 wurde zur Begründung ausgeführt:

"Lt. Kontrollmitteilung hat der Bw., als ehemaliger Gesellschafter-Geschäftsführer der P.. GmbH, Adr.P. an die Y. GmbH, Adr.Y. am 26.4.2011 über € 22.825,- netto (USt € 4.565,-) und am 29.4.2011 über € 27.250,- netto (USt € 5.450,-) Rechnungen gelegt und bar kassiert (siehe Fakturen).

Diese Gelder bzw. Rechnungen sind nie in das Rechnungswesen der P.. GmbH eingeflossen und es wurden auch keine Umsatzsteuervoranmeldungen für diesen Zeitraum im Finanzamt eingereicht.

Herr Bw. wurde am 23.5.2012 mit diesem Sachverhalt konfrontiert. Er wollte Unterlagen beibringen, aus denen ersichtlich ist, dass dieses Geschäft nie zustande gekommen ist.

Kurz darauf wurde die P.. GmbH wegen Vermögenslosigkeit aus dem Firmenbuch ausgetragen. Der Bw. hat sich bei der BP nicht mehr gemeldet und ist erst nach einer schriftlichen Vorladung am 18.7.2012 im ho. Finanzamt erschienen. Unterlagen aus denen ersichtlich sein soll, dass dieses Geschäft nicht zu Stande gekommen ist, wurden keine beigebracht.

Der Bw. erklärte im laufenden Verfahren, dass die P.. GmbH nur zum Zwecke gegründet wurde, Recyclingvorrichtungen nach R. zu verkaufen. Wegen der Wirtschaftskrise kam nie ein Geschäft zustande. Angesprochen darauf, dass die ausgestellten Rechnungen auf Fugenmasse lauten, erklärte er, dass versucht wurde, auch in anderen Geschäftszweigen Fuß zu fassen, dass das aber das Finanzamt nicht zu interessieren hat.

Da die Rechnungen von Herrn Bw. persönlich unterzeichnet wurden, der Barerhalt mit seiner Unterschrift bestätigt wurde, ist auch davon auszugehen, dass diese Beträge von ihm persönlich entgegengenommen wurden. Auf den Rechnungen sind auch seine persönliche E-Mail-Adresse und auch seine Telefonnummer angegeben. Es wird seinerseits auch nicht bestritten die Rechnungen ausgestellt und unterschrieben zu haben.

Aufgrund oben genannten Sachverhaltes werden die von der Y. GmbH, Adr.Y., zugeflossenen Beträge in Höhe von gesamt € 60.090,- Herrn Bw. (im genannten Zeitraum Gesellschafter/Geschäftsführer der P.. GmbH) als verdeckte Ausschüttung zugerechnet.

Gemäß § 95 Abs. 2 EStG 1988 ist der Empfänger der Kapitalerträge Schuldner der Kapitalertragsteuer. Die Kapitalertragsteuer ist von dem gemäß § 95 Abs. 3 EStG 1988 zum Abzug Verpflichteten einzubehalten. Nach § 95 Abs. 5 EStG 1988 ist die Kapitalertragsteuer ausnahmsweise dem Empfänger der Kapitalerträge direkt vorzuschreiben, wenn der zum Abzug Verpflichtete die Kapitalerträge nicht vorschriftsmäßig gekürzt hat oder der Empfänger weiß, dass der Schuldner die einbehaltene Kapitalertragsteuer nicht vorschriftsmäßig abgeführt hat und dies dem Finanzamt nicht unverzüglich mitteilt.

Die Direktvorschreibung liegt im Ermessen der Behörde und erfolgte iSd § 20 BAO unter Abwägung von Billigkeits- und Zweckmäßigkeitsgründen. Unter Billigkeit versteht die ständige Rechtsprechung die Angemessenheit in Bezug auf berechnete Interessen der Partei, unter Zweckmäßigkeit des öffentlichen Interesse, insbesondere an der Einbringung der Abgaben."

In der Berufung wurde vorgebracht, dass unter Verweis auf das im Zuge der BP der Fa. P.. GmbH aufgenommene Protokoll beim Finanzamt vom 18.7.2012 der Bw. beide Rechnungen an die Fa. Y. GmbH nicht in die Buchhaltung aufgenommen habe. Die Warenlieferungen wären nicht durchgeführt worden und hätte es auch keine Zahlungen gegeben. Eine Rechtsgrundlage zur Festsetzung einer Kapitalertragsteuer sei daher nicht gegeben.

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 27 Abs. 1 Z. 1 lit a EStG zählt Gewinnanteile, Zinsen und sonstige Bezüge aus Aktien oder Anteilen an Gesellschaften mit beschränkter Haftung zu den Einkünften aus Kapitalvermögen. Sonstige Bezüge in diesem Sinne sind andere geldwerte Vorteile aus der Gesellschafterstellung; dazu zählen insbesondere verdeckte Ausschüttungen (VwGH 28.5.1998, 96/15/0114).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) sind verdeckte Ausschüttungen alle nicht ohne weiteres als Ausschüttung erkennbare Zuwendungen (Vorteile) an die an einer Körperschaft unmittelbar oder mittelbar beteiligten Personen, die zu einer Gewinnminderung der Körperschaft führen und die dritten, der Körperschaft fremd gegenüberstehenden Personen, nicht gewährt werden.

Verdeckte Ausschüttungen setzen objektiv eine Einkommensminderung der leistenden Körperschaft und eine geldwerte Vorteilszuwendung an den Gesellschafter oder ihm nahe Stehende voraus (*Ziegler/Kauba* in "Praxisfragen zum Körperschaftsteuerrecht", Hrsg. Bergmann, S 345). Als Nahebeziehung gilt auch die Beziehung zu einer Körperschaft, an der dem Anteilinhaber nahe stehende Personen beteiligt sind. Die Vorteilszuwendung an eine nahe stehende Person wird steuerlich dem Anteilsinhaber zugerechnet (*Bauer/Quantschnigg/Schellmann/Werilly*, KStG, § 8 Tz 42 und 52.7).

Darüber hinaus ist ein subjektiver, auf Vorteilsgewährung gerichteter Willensentschluss der Körperschaft bzw. des für die Körperschaft handelnden Organes notwendig.

Auf Empfängerebene ist eigenständig zu untersuchen, ob Einkünfte vorliegen oder nicht. Diesbezüglich stehen insbesondere die Einkunftstatbestände des § 27 Abs. 1 Z 1 EStG zur Verfügung (*Bauer/Quantschnigg/Schellmann/Werilly*, § 8 Tz. 34). Denn es gibt keine formale Bindungswirkung für die Einkommensteuer, wenn bei der Kapitalgesellschaft eine verdeckte Ausschüttung festgestellt worden ist.

Im Rahmen der BP bei der Fa. P.. GmbH wurden die vom Bw. gelegten Rechnungen als Scheinrechnungen an die Fa. Y. GmbH steuerlich beurteilt und als verdeckte Ausschüttungen an den Bw. als Gesellschafter-Geschäftsführer qualifiziert.

Die im Zuge der BP als verdeckte Ausschüttungen qualifizierten Zahlungen wurden nie in das Rechnungswesen bzw. Buchhaltung der Fa. P.. GmbH aufgenommen und für diesen Zeitraum auch keine Umsatzsteuervoranmeldungen abgegeben. Eine Tätigkeit der Fa. P.. GmbH wurde somit im Rahmen der BP über den berufsgegenständlichen Zeitraum 2011 nicht

festgestellt. Laut Aktenlage gibt es seit dem Zeitraum 10-12/ 2010 (abgabenbehördlichen Prüfung über den Zeitraum 10-12/2010) keine geschäftlichen Aktivitäten.

Der Bw. bestreitet – wie in der Niederschrift im Zuge des Prüfungsverfahrens ausgeführt - den Erhalt der Zahlungen, nicht jedoch den Empfang der Barzahlung bestätigt zu haben. Er hätte bereits des Öfteren Zahlungen bestätigt, die er nicht erhalten hätte. Warenlieferungen hätte es nicht gegeben. Unterlagen aus denen ersichtlich sein soll, dass diese Geschäfte nicht zu Stande gekommen sind, konnten jedoch nicht vorgelegt werden.

Ein absolutes Scheingeschäft liegt vor, wenn überhaupt kein Rechtsgeschäft beabsichtigt ist. Ein relatives Scheingeschäft bezweckt etwa als verdecktes Rechtsgeschäft ein Rechtsgeschäft anderer Art oder derselben Art mit anderen vorgetäuschten Bedingungen. Die Beweislast für den Scheincharakter trägt derjenige, der sich auf dieses beruft (Ritz, BAO, 4. Aufl., Tz 2 und 3 zu § 23).

Gemäß § 167 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Verdeckte Ausschüttungen unterliegen der Kapitalertragsteuer gemäß § 93 Abs. 2 lit 1 a EStG. Ein Zufluss der verdeckten Ausschüttung beim Gesellschafter kann in der Regel angenommen werden (vgl. Jakom, EStG, Tz 13 zu § 93 und dort zitierte Judikatur).

Außer den Rechnungen existieren somit keine Unterlagen über die Geschäftsbeziehungen mit der Fa. Y. GmbH. Mangels Vorlage von Unterlagen und Beweisen ist daher festzustellen, dass der Erhalt der Beträge vom Bw. jeweils persönlich bestätigt wurde und daher der Zufluss an den Bw. in freier Beweiswürdigung als erwiesen anzunehmen ist.

Die verdeckte Gewinnausschüttung ist abweichend von den Beteiligungsverhältnissen zur Gänze dem Bw. als Gesellschafter-Geschäftsführer der P. GmbH zuzurechnen, da er als Gesellschafter-Geschäftsführer die Rechnungslegungen veranlasste und durchführte und auch keinerlei Nachweise vorlegen konnte, wonach die Zahlungen nicht erhalten worden wären.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 11. Juli 2013