

# ZH\_STEUERREKURSGERICHT GR.2011.22 vom 11. November 2010

ZH Steuerrekursgericht, 2010-11-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_steuerekursgericht\\_GR.2011.22](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_steuerekursgericht_GR.2011.22)

FR: ZH\_STEUERREKURSGERICHT GR.2011.22 du 11 novembre 2010

IT: ZH\_STEUERREKURSGERICHT GR.2011.22 del 11 novembre 2010

## Regeste

Grundstückgewinnsteuer. Maklerprovision. Eine vom Veräusserer an die eigene Aktiengesellschaft bezahlte Provision ist nur anrechenbar, wenn die entscheidende zum Erfolg führende Tätigkeit nicht vom Veräusserer selber, sondern vom übrigen Personal der beauftragten Gesellschaft erbracht worden ist.

## Erwägungen

### E. 2

GR.2011.22

- 5 - Liegenschaft (23. August 2008) die D AG beauftragt, ein Sanierungs- und Umbauprojekt auszuarbeiten, das u.a. eine Aufstockung und Erweiterung eines Ladenlokals bezweckt habe. Die Kosten- und Investitionsrechnung habe dann ergeben, dass das Vorhaben nicht rentiere. Deshalb habe er die D AG am 6. Juli 2009 beauftragt, einen Käufer für die Liegenschaft zu suchen. Im konkreten Verkaufsfall seien zuerst instituti- onelle Anleger angesprochen worden. Diese hätten jedoch kein Interesse gezeigt, da Umbau und Wiedervermietung nicht erfolgt seien. Den entscheidenden Beitrag zur Vermittlung der Gelegenheit eines Vertragsabschlusses mit C habe der Angestellte K erbracht. Dieser habe früher bei der L AG gearbeitet und sei damals zuständig gewe- sen, für die im Eigentum von M stehende nunmehr streitbetroffenen Liegenschaft einen Käufer zu suchen. Nach der erfolgreichen Vermittlung dieser Liegenschaft an den Pflichtigen habe K die Stelle gewechselt. Er arbeitete seither für die D AG, wo er erneut mit dem Verkauf dieser Liegenschaft zu tun gehabt habe. In diesem Zusammenhang habe er sich an die früheren Kaufinteressenten erinnert. Er habe vorgeschlagen, diese Interessenten, u.a. C, erneut zu kontaktieren, was sich schliesslich als erfolgreich er- wiesen habe. Denn bereits am 27. Juli 2009 sei die Eigentumsübertragung an C voll- zogen worden. Zur Behauptung der Rekursgegnerin, dass der Pflichtige C bereits seit mehreren Jahren kenne und im Zusammenhang mit dem Verkauf von M an den Pflich- tigen von dessen Kaufinteresse Kenntnis gehabt habe und somit der Nachweis der Gelegenheit zum Abschluss eines Vertrags oder der Vermittlung eines Vertragsab- schlusses durch die D AG nicht habe erbracht werden können, entgegnete der Pflichti- ge, dass es im Bieterverfahren nicht üblich sei, den Kaufinteressenten die Identität der übrigen Kaufinteressenten zu verraten. Der Pflichtige habe zum damaligen Zeitpunkt keine Kenntnis gehabt, dass C beim Verkauf durch M mitgeboten habe. Erst als K den Namen C erwähnt habe, habe sich herausgestellt, dass sie sich aufgrund gemeinsam absolvierter Militärdienste schon lange kannten. Aufgrund dieser langjährigen Bekannt- schaft habe aus nahe liegenden Gründen der Pflichtige seinem Bekannten die Liegen- schaft zum Kauf angeboten. Die weitere Arbeit sei vom Personal der D AG erledigt worden.

### E. 3

Im Beweisverfahren konnte der Pflichtige diese Sachdarstellung in mehreren entscheidungsrelevanten Punkten nicht bestätigen. a) Einerseits präzisierte er, dass das Verkaufsteam der Firma D AG, bestehend aus dem Pflichtigen, J (Kauffrau), F (Architekt) und H (Betriebswirtschafterin) mit 2 GR.2011.22

- 6 - den Verkaufsbemühungen nicht erst ab 6. Juli 2009 (Abschluss des Mäklervertrags), sondern schon relativ früh im Jahr 2009 begonnen habe. Die Personen oder Institutionen, von denen man gedacht habe, sie könnten am Kauf interessiert sein, seien via Email kontaktiert worden, welche Frau J versandt habe. Sie habe den Interessenten auch Unterlagen gemailt und Besichtigungen arrangiert. Wer was genau gemacht habe und wer kontaktiert worden sei, lasse sich heute nicht mehr genau ermitteln, weil das meiste oder alles über E-Mails gelaufen sei. Diese seien mit der Pensionierung von Frau J im November 2009 gelöscht worden. Jedenfalls sei die Liegenschaft verschiedenen Interessenten gezeigt worden. Das Kaufinteresse sei aber nicht überwältigend gewesen. Bis zum 23. Juni 2009 habe nur ein Interessent eine Kaufofferte abgegeben, die jedoch nicht zum Erfolg geführt habe. Andererseits korrigierte er, dass K während der Verkaufsbemühungen (von Anfang 2009 bis 27. Juli 2009) noch nicht zum Verkaufsteam der D AG gehört habe. Dies sei erst ab 1. November 2009 der Fall gewesen. Zuvor habe er bis Ende Februar bei der L AG und vom 1. März 2009 bis 31. Oktober 2009 bei der N AG gearbeitet. Bei der N AG, an welcher der Pflichtige zur Hälfte beteiligt sei, habe er Liegenschaften verwaltet, u.a. auch die streitbetroffene Liegenschaft in der Gemeinde B. Nach dem Scheitern der oben genannten Verkaufsbemühungen habe der Pflichtige zirka Ende Juni oder Anfang Juli 2009 Kontakt mit K gehabt. Bei dieser Gelegenheit habe er ihn gefragt, ob er sich noch an die Namen der Kaufinteressenten beim Verkauf M erinnern könne. K habe ihm mehrere Namen genannt, darunter auch jenen von C. An das weitere Geschehen könne er sich nicht mehr genau erinnern. Er wisse nur noch, dass ihn C nach der Besichtigung der Liegenschaft, die ohne sein Beisein stattgefunden habe, persönlich angerufen habe und eine Kaufzusage über Fr. 5'550'000.- abgegeben habe. Damit sei er einverstanden gewesen. Die grundbuchamtliche Abwicklung des Verkaufs habe dann C veranlasst. b) Nach der Steuerpraxis kann eine vom Pflichtigen beherrschte Gesellschaft ohne weiteres einen Mäklerauftrag von ihrem Hauptaktionär entgegennehmen (Richter/Frei/Kaufmann/Meuter, § 221 N 91). Dies macht vor allem dann Sinn, wenn der Auftraggeber wegen fehlender Marktkenntnisse oder aus anderen Gründen nicht in der Lage ist, die Liegenschaft selber zu verkaufen, und umgekehrt bei der beauftragten Gesellschaft die fachlichen und personellen Ressourcen für eine erfolgreiche Verkaufstätigkeit vorhanden sind. Die Interessenidentität von Aktionär und Aktiengesellschaft steht der Anrechnung einer Mäklerprovision grundsätzlich nicht entgegen (VGr, 8. Mai 2 GR.2011.22

- 7 - 1990, SR 89/0062). Als eine im Verhältnis zum Auftraggeber einzustufende Drittperson kann die beauftragte Gesellschaft aber nur gelten, wenn die entscheidenden, zum Verkauf führenden Tätigkeiten nicht vom Auftraggeber selber erbracht werden. Denn in diesem Fall tritt die Mäklergesellschaft nur formell als vom Veräußerer unabhängige Person auf und ist davon auszugehen, dass die der Gesellschaft geleistete Zahlung ihren Rechtsgrund nicht im Mäklervertrag, sondern im Beteiligungsverhältnis hat und der Veräußerer einen gleichartigen Vertrag mit einem unbeteiligten Dritten nicht abgeschlossen hätte (Richter/Frei/Kaufmann/Meuter, § 221 N 92). c) Aus der im Beweisverfahren vorgebrachten Sachdarstellung ergibt sich, dass die entscheidenden

Hinweise, die zum erfolgreichen Verkauf der Liegenschaft führten, vom Pflichtigen selber stammten, indem er sich bei K, der damals entgegen früherer Sachdarstellung noch nicht zum Verkaufsteam der D AG gehörte, die Namen früherer Kaufinteressenten beschaffte und diese an das Verkaufsteam der D AG, d.h. an Frau J weiterleitete. Diese erbrachte in der Folge nur mehr Hilfsfunktionen, indem sie allenfalls die früheren Interessenten kontaktierte, gegebenenfalls Verkaufsunterlagen mailte und Besichtigungen durchführte. Die vorangegangenen Verkaufsbemühungen der D AG verliefen allesamt erfolglos. Aus diesen Umständen muss geschlossen werden, dass der Pflichtige einer unbeteiligten Drittperson für Bemühungen, die nicht zum erfolgreichen Abschluss eines Kaufvertrags führten, kein Mäklerhonorar von Fr. 119'436.- bezahlt hätte. Denn das Mäklerhonorar ist ein Erfolgshonorar. Die vereinbarte Provision ist zivilrechtlich nur geschuldet, wenn die Tätigkeit des Mäklers auch tatsächlich zum Abschluss des fraglichen Kaufvertrags geführt hat (Richter/Frei/Kaufmann/Meuter, § 221 N 96). Weil der Mäkler bzw. der für die Mäklergesellschaft handelnde Angestellte, der den entscheidenden zum Erfolg führenden Hinweis gab, mit dem Pflichtigen nicht identisch sein darf, sind die Voraussetzungen für die Anrechnung der geltend gemachten Provision im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Somit ist der Rekurs abzuweisen.

#### **E. 4**

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Pflichtigen aufzuerlegen (§ 151 Abs. 1 StG) und steht ihm die beantragte Parteientschädigung nicht zu (§ 152 StG in Verbindung mit § 17 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959/8. Juni 1997). Auch der obsiegenden Rekursgegnerin ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, da ihr im Rekursverfahren kein besonderer Aufwand erwachsen ist. 2 GR.2011.22

- 8 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.