

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Johann Fischerlehner über den von der beschwerdeführenden Partei eingebrachten Antrag vom 19. Juli 2021 in der Beschwerdesache ***1***, vertreten durch Stb betreffend die Einkommensteuerbescheide der Jahre 2006 bis 2013 zu den Geschäftszahlen RV/5100912/2018 bzw. RV/5100914/2018 – RV/5100920/2018 auf **Ablehnung des Berichterstatters und Senatsvorsitzenden Ri2** gemäß § 268 der Bundesabgabenordnung beschlossen:

Dem Antrag vom 19. Juli 2021 wird stattgegeben und eine Neuzuteilung der Beschwerdesache gemäß Punkt 3.3.7. der Geschäftsverteilung des Bundesfinanzgerichtes 2021, Stand 9. Juli 2021, verfügt.

Gegen verfahrensleitende Beschlüsse ist eine abgesonderte Revision an den Verwaltungsgerichtshof oder Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht zulässig.

Begründung

Ablauf des gerichtlichen Verfahrens

Beschwerdevorlage vom 12.6.2018

Das Finanzamt ***22*** legte die Bescheidbeschwerden 13.01.2017 und 4.12.2017 gegen die Einkommensteuerbescheide der Jahre 2006 bis 2013 **am 12.06.2018** dem Bundesfinanzgericht gemäß § 265 BAO zur Entscheidung vor. Nach Ansicht der belangen Behörde habe der Beschwerdeführer in Österreich Einkünfte aus Beratungsleistungen etc. erzielt, was vom Bf. vehement in Abrede gestellt werde. Es sei aufgrund der Unmengen von Unterlagen im BP-Archiv nicht möglich, alle in den Vorlagebericht einzufügen. Verwiesen wurde auf den BP-Bericht, die Unterlagen der Steuerfahndung, Ergebnisse eines Rechtshilfeverfahrens mit Deutschland und auf Unterlagen der deutschen Zollfahndung. Weitere Ordner würden sich bei der belangten Behörde befinden. Das Bundesfinanzgericht möge diese bei Bearbeitungsbeginn anfordern.

In den **Vorlageanträgen vom 4. Dezember 2017** wurden die Entscheidung durch einen Senat und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.

Die beim **Bundesfinanzgericht am 12.6.2018** eingebrachte Rechtssache betreffend die Einkommensteuerbescheide der Jahre 2006 bis 2013 werden zu den Geschäftszahlen RV/5100912/2018 bzw. RV/5100914/2018 – RV/5100920/2018 geführt und wurden der Gerichtsabteilung *****27***** zugeteilt, welche wie folgt aufgebaut ist:

[...]

Ri2 ist in der gegenständlichen Beschwerdesache gleichzeitig **Berichterstatter** und **Senatsvorsitzender**.

Mit **Ergänzung zu den Vorlageanträgen vom 27.07.2018** bezüglich Einkommensteuer 2006 – 2013, beim Bundesfinanzgericht eingelangt am 31.07.2018, beantragte der Beschwerdeführer (Bf.) *„die vollständige Vorlage des gesamten Aktes über die Prüfung und Feststellung, einschließlich aller amtlichen Mitteilungen, Eingaben (vorgelegter Beweismittel), Ermittlungsergebnisse etc., solange nicht von Seiten des Bundesfinanzgerichtes eine anderslautende Anordnung vorliegt“*. Weiters beantragte der Bf. mit der genannten Eingabe die Übermittlung eines vollständigen Aktenverzeichnisses *„samt einem Verzeichnis, was allenfalls über Anordnung des Gerichtes nicht übermittelt werden musste, in sinngemäßer Anwendung der Bestimmungen des § 266 Abs. 1 BAO“*. Der Bf. verwies auf *„die im bisherigen mehrjährigen Verfahren bereits beanstandete, unrechtmäßige Zurückhaltung von Aktenteilen durch die Finanzverwaltung (und hiezu gestellte Strafanzeigen gegen Hrn. ***15***) im Jahr 2015“* und den Wunsch des Bf., sicherzustellen, dass *„ein Urteil des Gerichtes in Kenntnis des gesamten Aktes und Verlaufs der bisherigen abgabenbehördlichen Schritte ergeht.“* Der Bf. sehe in der Einschränkung der Aktenvorlage die Gefahr einer einseitigen Information des Bundesfinanzgerichtes und kündigte an, nach Prüfung des vollständigen Aktenverzeichnisses und Information über deren Vorlage/Nichtvorlage eine ergänzende Stellungnahme nachzureichen.

Mit **E-Mail des Berichterstatters vom 07.08.2018** wurde der steuerlichen Vertretung des Bf. Folgendes mitgeteilt:

„Ich wende mich mit diesem Mail an Sie, da ich Sie urlaubsbedingt heute tel nicht erreicht habe und beziehe mich auf Ihr Schreiben betreffend Akteneinsicht in die Unterlagen des Finanzamtes zu diesem Beschwerdefall. Nach Auskunft des FA haben Sie vollständig alle Unterlagen erhalten. Die diesen Beschwerdefall betreffenden Akten bzw. Unterlagen liegen aufgrund ihres Umfanges größtenteils noch beim FA und werden erst bei Bearbeitungsbeginn angefordert. Dem BFG liegen zur Zeit nur die in elektronischer Form vorgelegten Unterlagen laut Vorlagebericht, der Ihnen zugestellt worden sein müsste, vor.“

*Sollten Sie der Meinung sein, dass – nach Bearbeitungsbeginn und Aktenübermittlung an das BFG – ich nachdem ich einen ersten Überblick über diesen Beschwerdefall habe mit Ihnen einen Erörterungstermin vereinbare und Ihnen alle Beweismittel, auf die ich mein Erkenntnis bzw den festgestellten Sachverhalt zu stützen beabsichtige, in Abschrift zur Verfügung stelle, soweit sie über diese nicht bereits verfügen. Dabei könnten wir auch vereinbaren, welche Unterlagen Ihrerseits zur Widerlegung der Feststellungen der BP ggfs noch vorzulegen wären. Nach diesem Erörterungstermin würde Ihnen anschließend Zeit zur Durchsicht und Aufarbeitung der Unterlagen gewährt werden. Aber wie bereits ausgeführt, nach Auskunft des FA gibt es keine Unterlagen, die sie nicht bereits haben. Ich ersuche Sie um Rückruf nach Ihrem Urlaub zur Besprechung der weiteren Vorgangsweise (***Tel-Nr***).“*

Mit **Eingabe vom 20.08.2018** gab die steuerliche Vertretung Folgendes bekannt:

*„Danke für Ihre rasche Rückmeldung. Nach Rücksprache mit unserem Klienten kann ich Ihnen nun mitteilen dass Ihr Alternativvorschlag volle Zustimmung findet und möchte Ihnen ankündigen, dass Sie von unserer Seite noch eine kompakte Sachverhaltsdarstellung in schriftlicher Form bekommen werden. Sollte es Ihre Zeit erlauben sich bereits früher mit dem Rechtsmittel beschäftigen zu können, ersuche wir für diesen Fall um kurze Erinnerung. Gerne auch meine Handynr. ***Tel-Nr*** zur leichteren Erreichbarkeit.“*

Am **17.10.2018** informierte die belangte Behörde das Bundesfinanzgericht per E-Mail, dass der Einkommensteuerakt des Bf. demnächst an ein anderes Finanzamt abgetreten werde. Über das Zentrale Melderegister habe es Kenntnis erhalten, dass der Bf. seinen Hauptwohnsitz nach *****2***** verlegt habe.

Mit **Eingabe vom 05.12.2018**, beim Bundesfinanzgericht eingelangt am 07.12.2018, übermittelte der Bf. eine umfassende Darstellung der Sachlage und seiner Rechtsansicht vom 03.12.2018.

Bezugnehmend auf ein **E-Mail des Berichterstatters vom 07.08.2018** ersuchte der Bf. um die Benennung der Beweismittel, auf die der Richter seine Entscheidung zu stützen beabsichtigte und um die zugesagte Gelegenheit, in einem Erörterungstermin allenfalls ergänzend erforderliche Beweismittel nachbringen zu können.

Dieser Eingabe waren als Beilagen angeschlossen:

- Stellungnahme des Bf. vom 03.12.2018
- Aktenvermerk des Zollfahndungsamtes *****23***** vom 07.04.2014 („Auswertung der Flugbücher“)
- E-Mail der (österreichischen) Betriebsprüfung vom 09.04.2015 an den Bf. mit einer Stellungnahme zu einem E-Mail des Bf. vom 01.04.2015
- Niederschrift der Einvernahme des Bf. durch die Betriebsprüfung vom 18.12.2014

- E-Mail der Betriebsprüfung an den Bf. vom 29.12.2014 betreffend Zusatz zur Niederschrift vom 18.12.2014
- Eidesstattliche Versicherung des Bf. vom 13.01.2017 betreffend Beratungsleistungen
- Stellungnahme der Betriebsprüfung vom 31.01.2018 zur Beschwerde des Bf. vom 04.12.2017
- „Draft oft agency contract“ zwischen ***4*** und ***5***. vom 05.05.2004
- Fotodokumentation vom 27.08.2014 bezüglich der Firma ***6***
- 5 Lichtbildaufnahmen betreffend Messestand
- Eingabe des Bf. für die ***24*** und ***7*** an das Finanzamt ***8*** vom 13.06.2016 betreffend die Rücknahme der Einwände gegen die Weitergabe von Unterlagen an die österreichische Betriebsprüfung
- Eingabe des Bf. vom 27.02.2015 an die (österreichische) Betriebsprüfung betreffend Aktenübermittlung an diese (Fragenkatalog / Antworten, Kontoauszüge, Jahresabschlüsse ***4***, Arbeitsvertrag, Beratervertrag)
- Ausführungen zu den Begriffen „Hilfstätigkeit“ und „Betriebs-Berater“

Mit **Schreiben vom 10.12.2018**, zugestellt am 12.12.2018, wurde der belangten Behörde die ergänzende Vorlage des Bf. zur Beschwerde übermittelt und diese bzw. der Betriebsprüfer um eine Stellungnahme zu allfälligem Neuvorbringen des Bf. ersucht.

Unter Bezugnahme auf den Auftrag zur Stellungnahme vom 10.12.2018 äußerte sich die belangte Behörde mit **Stellungnahme vom 08.01.2019** bezüglich neuem Vorbringen des Bf.

Mit **E-Mail vom 16.03.2021** informierte **der Berichterstatter** die steuerliche Vertretung des Bf., dass die Akten vom Finanzamt angefordert wurden und in den nächsten Tagen die Bearbeitung der Beschwerde beginnen werde. Es werde um Information ersucht, falls der Bf. neue Erkenntnisse in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht zu den gegenständlichen Fragen habe.

Mit **E-Mail vom 16.04.2021** bedankte sich die steuerliche Vertretung des Bf. gegenüber dem Bundesfinanzgericht für das Telefonat vom selben Tag und für die Bereitschaft, der weiteren Vorlage eines Rechtsmittels gegen die Einkommensteuerbescheide 2014, 2016-2018 (es gehe um die gleiche Thematik), deren GZ ***26*** vom 31.03.2021 an die Außenstelle des BFG in Salzburg, zwecks Verbindung der Fälle gleich nachgehen zu wollen. Es wurde um die Übermittlung der Fragen bzw. eines Vorhalt des Bundesfinanzgerichts sowie nachfolgende um eine Einladung bzw. Gelegenheit zu einer Erörterung mit dem Bundesfinanzgericht bzw. der Amtsvertretung ersucht.

Der **Berichterstatter** ersuchte die Parteien des Verfahrens mit **E-Mail vom 25.05.2021** wie folgt um Terminkoordination betreffend einen Erörterungstermin:

„Sehr geehrte Parteienvertreter!“

Für den angekündigten Erörterungstermin ersuche ich Sie um möglichst rasche Mitteilung (aufgrund der Vorsichtsmaßnahmen iZm Corona sind die Verhandlungssäle des BFG nur begrenzt nutzbar), ob Sie an einem der folgenden Tage nicht teilnehmen könnten. Beginn wäre jeweils 9:00, Ende vermutlich ca. 13:00/14:00.

29.6.

7.7.

8.7.

14.7.

15.7.

Sie werden in den nächsten Tagen nach Terminisierung der Erörterung eine Unterlage über die zu besprechenden Punkte und die mitzubringenden Nachweise bzw Unterlagen erhalten.“

Die belangte Behörde teilte mit **E-Mail vom 26.05.2021** mit, dass urlaubsbedingt nur der 29.6. als Termin möglich sei.

Der **Berichterstatter** ersuchte die Parteien des Verfahrens mit **E-Mail vom 26.05.2021** wie folgt um weitere Terminkoordination betreffend einen Erörterungstermin:

„Sehr geehrte Parteienvertreter!

*Aufgrund der Mitteilung der Vertreter der Amtspartei (siehe unten) würde grundsätzlich mal der 29.6.2021 als Erörterungstermin in Frage kommen. Als (Not-) Ausweichtermine könnte ich noch den 23. oder 28.6. anbieten. Bitte wiederum um rasche Antwort. Beim Erörterungstermin müsste unbedingt auch Herr ***9*** teilnehmen. Daher ersuche ich Herrn ***10*** auch, den Termin unbedingt rasch mit Herrn ***9*** abzuklären. Da mich Herr ***10*** ausdrücklich um eine möglichst zeitnahe und rasche Bearbeitung der Beschwerde ersucht hat, gehe ich davon aus, dass auch Herr ***9*** nicht an einem Verschieben des Erörterungstermines in den Herbst interessiert ist. Falls ich bis Ende der Woche keine Nachricht erhalte, lade ich für den 29.6.2021.“*

Die steuerliche Vertretung des Bf. übermittelte am **28.05.2021** folgendes **E-Mail**:

„Besten Dank für die Einladung zu einem Erörterungstermin, wie bereits telefonisch vorgestern und ausführlicher heute vormittags betont.

*Gerne kann ich bei der verbleibenden Terminauswahl meine Teilnahme als steuerlicher Vertreter von Hrn. ***9*** für den 28.6. von 9.00 bis ca. 13.00 am BFG in Linz zusagen. Leider bin ich am 23.6. und 29.6. wegen gesundheitlicher Termine jeweils vormittags nicht verfügbar.*

Weiters ersuchen wir um baldmögliche Übersendung des angekündigten Fragenkataloges bzw. die Anforderung weiterer Beweismittel. Ich kann Ihnen bereits heute die Beantwortung Ihrer Fragen oder Beibringung weiterer Beweismittel durch Hrn. ***9***, auf schriftlichem Wege im Vorfeld zum Erörterungstermin zusichern. Gerade Herr ***9*** hat größtes Interesse an einem baldigen Urteil.

Herr ***9*** wird jeder Vorladung des Gerichts selbstverständlich Folge leisten, eine solche liegt aber, wie Sie sagten, nicht vor. Die Beantwortung mündlicher Fragen möchte er sich offen halten, wobei wir davon ausgehen, dass mit Übersendung des Fragenkatalogs und dessen vollumfänglicher Beantwortung allfällige Fragen geklärt sind und somit eine weitere mündliche Befragung nicht erforderlich sein wird.“

Mit **E-Mail des Berichterstatters vom 31.05.2021** wurde der steuerlichen Vertretung des Bf. Folgendes mitgeteilt:

„Ich übermittle Ihnen im Anhang die Vorab-Information zur Absage des beabsichtigten Erörterungstermines und zur weiteren beabsichtigten Vorgangsweise. Für meine eventuell übertriebene emotionale Reaktion auf Ihren Anruf möchte ich mich entschuldigen. Ich hielt die von mir ursprünglich beabsichtigte Vorgangsweise im Interesse der raschen und objektiven Wahrheitsfindung und auch für die Interessen Ihres Klienten für die am besten Geeignete. Eventuell habe ich die von Ihnen wiederholt angeführten Interessen von Herrn ***9*** an einer raschen Entscheidung falsch eingeschätzt. Jetzt wird's halt für alle Beteiligten mühsamer, zeitaufwendiger, teurer und am Ergebnis wird sich vermutlich aufgrund der ziemlich klaren, auf den Aussagen des Herrn ***9*** beruhenden Aktenlage nicht viel ändern.“

Mit **Schreiben vom 02.06.2021**, dem Bf. vorab per E-Mail übermittelt und am 07.06.2021 postalisch zugestellt, teilte der **der Berichterstatter** dem Bf. Folgendes mit:

„Sehr geehrter Herr ***9*** ! Sehr geehrte Parteienvertreter !

Dieses Schreiben erhalten Sie vorab als Mail und in den nächsten Tagen als eingeschriebenen Brief.

Zunächst muss ich klarstellen, dass Sie bzw. Ihr steuerlicher Vertreter mir am 28.5.2021 mitgeteilt haben, dass Herr ***9*** wörtlich „ein Tribunal befürchte“ und an einem Erörterungstermin nicht persönlich teilnehmen werde. Sollte er eine Vorladung erhalten, werde er dieser nachkommen, aber beim Erörterungstermin selber keine Fragen beantworten sondern sich die Beantwortung der Fragen in schriftlicher Form vorbehalten. Weiters bezweifelten Sie sinngemäß eine unvoreingenommene Verhandlungsführung durch den zuständigen Richter des BFG und sprachen sich gegen eine Teilnahme des Prüfers an dem Termin aus. Eine zu erfolgende Vorladung mit anhängendem „Besprechungsprogramm mit den zu erörternden Sach- und Rechtsfragen“ wurde von mir als „beabsichtigt“ erklärt. Im Ergebnis sprachen Sie sich

gegen die Durchführung eines mündlichen Erörterungstermines und die Durchführung eines schriftlichen Verfahrens aus.

Der Richter kommt Ihrer Anregung aus den folgenden Gründen nach und es wird kein Erörterungstermin durchgeführt.

Folgende Ausführungen beruhen auf derzeitiger Aktenlage und sollen den Beschlussfassungen des beantragten Senates nicht vorgeifen.

*Ich habe Ihnen im Telefonat vom Freitag auch mitgeteilt, dass ich es im Interesse der Verfahrensökonomie und der Wahrheitsfindung für erforderlich erachte, mit Herrn ***9*** in Rede und Gegenrede mit der Möglichkeit des Vorhaltes früherer Aussagen und ggfs der Möglichkeit ergänzender Fragestellungen den maßgeblichen Sachverhalt, wie er sich nach derzeitiger Aktenlage darstellt, zu hinterfragen. Aus einem eventuell gegebenen Interessensgegensatz ist derjenige, der bestimmte Vorgänge eher im Dunkeln belassen möchte, verständlicherweise an einer derartigen Befragung eher nicht interessiert und befürchtet -wie auch immer das gemeint gewesen sein soll- ein „Tribunal“.*

Unter den von Ihnen mitgeteilten Umständen macht die Abhaltung eines Erörterungstermines, bei dem die maßgebliche Sach- und Rechtslage eben gerade nicht hinreichend erörtert werden könnte, keinen Sinn und wird dieser angekündigte Termin daher nicht stattfinden.

*Der maßgebliche Sachverhalt steht aufgrund des bisherigen Vorbringen des Herrn ***9*** und der von ihm selbst vorgelegten Unterlagen weitgehend hinreichend fest. Ergänzende Fragestellungen und ein Ersuchen um Vorlage bestimmter Unterlagen wird Ihrer Anregung folgend noch erfolgen. Bei der durchzuführenden mündlichen Verhandlung sind die Ergebnisse des Beweisverfahrens zu erörtern. Die Beweiswürdigung und rechtliche Beurteilung erfolgt in der nicht öffentlichen Beratung des Senates. Gegen das sogenannte Überraschungsverbot und Parteiengehör würde nach ständiger Judikatur des VwGH nur verstoßen, wenn der rechtlichen Beurteilung Sachverhaltselemente zugrunde gelegt werden, die einer Partei des Verfahrens nicht bekannt waren.*

*Der Erörterungstermin hätte u.a. auch der Erörterung der für Herrn ***9*** drohenden und gegenüber den bescheidmäßigen Festsetzungen des Finanzamtes nachteiligen Folgen sowie der möglichen Widerlegung des sich nach der Aktenlage ergebenden Sachverhaltes (und ggfs auch der Zurücknahme der Beschwerden) dienen sollen. Auf diesen Überlegungen beruhte auch meine Nachfrage an den steuerlichen Vertreter, ob er sein Vorgehen als wirklich günstig für seinen Klienten erachte. Da bei einem Erörterungstermin die Sach- und Rechtslage durch das BFG in jede Richtung zu ermitteln bzw. zu erörtern ist und durch Ihre Ankündigung der Nichtbeantwortung von Fragen in mündlicher Form dies nicht möglich erscheint, wird der Erörterungstermin - wie durch Ihren steuerlichen Vertreter angeregt - nicht durchgeführt.*

Ein sinnvoller Erörterungstermin hätte überdies ein für alle Beteiligten äußerst aufwendiges schriftliches Verfahren mit erforderlichen Ergänzungsfragen und dergleichen hintanhalten können.

Ohne den Beratungen des Senates vorgreifen zu können und zu wollen, werde ich als der für das Vorverfahren zuständige Richter wie folgt vorgehen:

1. Sie werden in den nächsten Tagen/Wochen ein Schreiben des BFG erhalten, welches enthalten wird:

- eine Liste jener von Herrn ***9*** selbst vorgelegten Unterlagen, auf denen die Beweisergebnisse bzw. Sachverhaltsfeststellungen des BFG nach derzeitiger Aktenlage beruhen.*
- Sollten sich Sachverhaltselemente auf Unterlagen, die nicht von Herrn ***9*** stammen, stützen, werden Ihnen diese meiner Zusage entsprechend gesondert in Kopie übermittelt.*
- Ebenso werden Sie eine Liste mit ergänzenden Fragen und dem Ersuchen der Vorlage weiterer Unterlagen innerhalb von vier Wochen ab Zustellung des genannten Schreibens erhalten.*

2. Sie werden mit dem heutigen Schreiben aufgefordert, bis 10. Juli 2021 ergänzende den gesetzlichen Vorgaben entsprechende Beweisanträge zu stellen bzw anzuführen, welche Beweisanträge Ihrer Ansicht noch offen sind. Angesichts der bereits langen Verfahrensdauer und die vielfachen Möglichkeiten der Vorlage von Nachweisen bzw der Stellung von Beweisanträgen werden allfällige erst bei der mündlichen Verhandlung gestellte Beweisanträge unter dem Gesichtspunkt der Verschleppungsgefahr beurteilt werden. Nach der Judikatur des VwGH ist die beschlussmäßige Abweisung von Beweisanträgen, die trotz vorheriger Möglichkeiten in einem sehr späten Verfahrensstadium gestellt werden, wegen Verschleppungsgefahr angeraten.

In Ihrer Beschwerde beantragen Sie die ersatzlose Aufhebung der bekämpften Bescheide, da Sie offensichtlich der Ansicht sind, dass Sie in Ihrem Ansässigkeitsstaat Österreich weder Ihr Welteinkommen noch die frei zu stellenden Teile bzw die bereits in anderen Staaten entrichtete und in Österreich anzurechnenden Abgaben zu erklären haben. Hinsichtlich der aus der Schweiz an Sie überwiesenen Beträge vertreten Sie die Ansicht, dass diese in der Schweiz zu Recht endbesteuert wurden und in Österreich daher eine abermalige Besteuerung ausgeschlossen sei. Wie auch immer dieses gegenständliche Verfahren enden wird, kann Ihnen bereits jetzt mitgeteilt werden, dass diese in der Beschwerde vertretenen Rechtsansichten jedenfalls unrichtig sind.

Hinsichtlich der Erklärungspflichten in Österreich wird auf die einschlägigen und Ihrem steuerlichen Vertreter sicher bekannten gesetzlichen Bestimmungen verwiesen.

Bezüglich der durchgeführten Besteuerung in der Schweiz, wird mitgeteilt, dass nach VwGH 31.7.1996, 92/13/0172 und dem Erkenntnis folgend auch BFG 2.3.2015, RV/4100170/2013 und SWI 2004, 68ff, UFS Feldkirch 23.9.2003, RV/0277-F/02, VwGH 20.9.2001, 2000/15/0116 und nach einem Verständigungsverfahren zwischen Österreich und der Schweiz Art 16 DBA Ö - CH nur für Aufsichtsräte ohne Geschäftsführungsaufgaben zur Anwendung kommt, Geschäftsführer und sonst Angestellte unabhängig von den Beteiligungsverhältnissen nach Art 15 DBA Ö - CH besteuert werden. Da Herr ***9*** nach seinen wiederholten und den mit der Flugbuchauswertung übereinstimmenden Angaben äußerst selten in der Schweiz tätig war, würde nach dieser Bestimmung das alleinige Besteuerungsrecht für diese Bezüge dem Ansässigkeitsstaat Österreich zufallen (ohne Anrechnung einer in der Schweiz zu Unrecht abgeführten Abgabe). Diese von Ihnen vorgenommene Besteuerung ist somit jedenfalls unrichtig. Welche innerstaatlichen Normen und welches DBA letztlich auf erfolgte Auszahlungen oder Ausschüttungen an Herrn ***9*** anzuwenden sein wird, wird in diesem Verfahren zu beurteilen sein. In diesem Zusammenhang werden sämtliche Zahlungen der ***14*** an Unternehmen, welche Herrn ***9*** nahestehen, und sämtliche Bezüge des Herrn ***9*** zu beurteilen sein.

Sie werden somit aufgefordert, Ihr Beschwerdebegehren neu zu formulieren und die entsprechenden Beweisanträge für die Ihrer Ansicht nach vorzunehmende Besteuerung zu stellen.

Hinsichtlich der folgenden im verwaltungsbehördlichen Verfahren strittigen Fragen, welche allerdings nach Ansicht des Richters ohne jede Bedeutung sind, bedarf es keiner Beweisanträge, weil in diesen Punkten nach derzeitiger Aktenlage Ihren Ausführungen gefolgt wird:

- Für die Gründung der ***4*** im Jahr 2004 gab es wirtschaftliche Gründe.
- Die Beratungsleistungen durch Herrn ***9*** wurden nicht in Österreich durchgeführt.

3. Nach Durchführung der ergänzenden Ermittlungen wird die beantragte mündliche Verhandlung vor dem Senat anberaumt und dafür geladen. Mit der Ladung werden Ihnen die Ergebnisse des Beweisverfahrens in Form einer Darstellung der bisherigen verwaltungsbehördlichen und verwaltungsgerichtlichen Maßnahmen und der Ergebnisse dieser Maßnahmen schriftlich mitgeteilt. Bei der mündlichen Verhandlung werden Sie Gelegenheit haben, dazu Stellung zu nehmen.

Abschließend vorweg einige Anmerkungen zur Mitwirkungspflicht des Herrn ***9*** (Beschwerdeführer: Bf):

Der wahre Sachverhalt ist gewissermaßen in einem Zusammenspiel aus amtswegiger Ermittlungspflicht und der Pflicht des Bf zur Offenlegung und Mitwirkung zu eruieren. Derjenige, der dem Beweismittel näher ist,..... muss es auf Aufforderung vorlegen und das FA /BFG ist nicht verpflichtet, dieses umständlich über eine ausländische Behörde vom Bf

beschaffen zu lassen („besondere Nähe des Bf zum Sachverhalt“ VwGH 27.2.2003, 99/15/0193: „ist im Hinblick auf die besondere Nähe der Beschwerdeführerin zum Sachverhalt von einer erhöhten Mitwirkungspflicht der Partei auszugehen (vgl. Ritz, Bundesabgabenordnung², Tz 9 zu § 115)“)

Die amtswegige Ermittlungspflicht entbindet den Bf nicht von seinen gesetzlichen Pflichten. Es besteht immer die allgemeine, nicht erhöhte Offenlegungspflicht nach § 119 BAO. Nach diesen Bestimmungen hat der Abgabepflichtige alle für den Bestand oder Umfang einer Abgabepflicht bedeutsamen Umstände (= Tatsachen) vollständig und wahrheitsgemäß offenzulegen. Dazu gehört auch die Beantwortung von Vorhalten (VwGH 7.9.1990, 89/14/0261).

Fraglich ist alleine, ob den Bf die von der Judikatur des VwGH entwickelte „erhöhte Mitwirkungspflicht“ (mit der Beweisvorsorge- und Beweisbeschaffungspflicht) trifft. Nach derzeitigem Stand des Verfahrens wird auf die erhöhte Mitwirkungspflicht iZm Auslandssachverhalten in Bezug auf Deutschland nicht zurückgegriffen werden müssen, obwohl auch dies möglich erscheint (siehe gleich unten). Gegenüber der Schweiz besteht die erhöhte Mitwirkungspflicht mangels amtswegiger Ermittlungsmöglichkeiten jedenfalls. Ebenso besteht nach der Judikatur des VwGH eine erhöhte Mitwirkungspflicht, wenn ungewöhnliche Konstellationen, die zu Zweifeln Anlass geben, behauptet werden.

Weiters ist zu beachten, dass den Bf jedenfalls hinsichtlich der von ihm behaupteten ungewöhnlichen Verhältnissen, die nur er aufklären kann (VwGH 9.9.2004, 99/15/0250: 26.7.2007, 2005/15/0051) oder hinsichtlich seiner Behauptungen, die mit den Erfahrungen des täglichen Lebens in Widerspruch stehen (VwGH 7.6.2001, 95/15/0049, 30.9.2004, 2004/16/0061) eine erhöhte Mitwirkungspflicht trifft.

Wenn es trotz nachweislicher Beschreitung des Amtshilfeweges nicht möglich ist, den wahren Sachverhalt festzustellen, trifft den Abgabepflichtigen eine erhöhte Mitwirkungspflicht (VwGH 12.8.1994, 91/14/0014). Dies trifft nach Auffassung des Richters insbesondere auch dann zu, wenn die Beauskunftung durch Deutschland durch die Verhinderung der dafür gemäß § 117 Abs. 4 der deutschen Abgabenordnung erforderlichen Anhörung durch wiederholtes Nichterscheinen zu vereinbarten Terminen verhindert wird.

Nach dem EuGH Urteil vom 28.10.1999, Rs C-55/98, Bent Vestergaard, Rz 26, in welchem ganz allgemein zu den Befugnissen der Mitgliedstaaten auch für den Bereich der direkten Steuern festgehalten wurde: Trotz bestehender Amtshilfemöglichkeiten ist eine beteiligte Steuerbehörde nicht daran gehindert, vom Steuerpflichtigen selbst alle Belege zu verlangen, die ihr für die Beurteilung maßgeblicher Fragen notwendig erscheinen. Ebenso EuGH vom 3.10.2002, C-136/00 Rolf Dieter Danner. Ausdrücklich führte der EuGH im Urteil vom 27.9.2007, C-184/05 aus, dass die Amtshilfe-Richtlinie den MS zwar die Möglichkeit einräumt, Behörden eines anderen MS um Auskünfte zu ersuchen, dass diese dazu aber durch die Richtlinie nicht verpflichtet ist.

Für zB die Schweiz: VwGH 28.10.2010, 2006/15/0326 Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass bei Geschäftsbeziehungen zu in Steueroasen angesiedelten Gesellschaften eine besonders strenge Prüfung geboten ist und Abgabepflichtige für diesen Fall von Anbeginn dafür sorgen müssen, dass sie den österreichischen Abgabenbehörden diese Beziehung im Bedarfsfall vollständig aufhellen und dokumentieren können (vgl. z.B. die zitierten hg. Erkenntnisse vom 19. März 1974, 1527/72, 12. September 1978, 1511/75, vom 24. Februar 1982, 0837/80, vom 24. November 1987, 86/14/0098, und vom 25. Mai 1993, 93/14/0019).

Wenn die (erhöhte) Mitwirkungspflicht zwar keine Beweislastregel aufstellt, wird deren Erfüllung bzw. Nichterfüllung im Rahmen der Beweiswürdigung und somit bei der Feststellung des mit höchster Wahrscheinlichkeit gegebenen Sachverhaltes zu berücksichtigen sein.“

Der Bf. stellte mit **Eingabe vom 08.06.2021**, vorab per E-Mail übermittelt und beim Bundesfinanzgericht am 10.06.2021 postalisch eingelangt, beziehend auf das Schreiben des Bundesfinanzgerichts vom 31.05.2021 folgende **Anträge**:

- 1) **Antrag auf eine einheitliche Begründung der erlassenen Steuerbescheide.** Dieser wurde wie folgt begründet:

„Im gegenständlichen Verfahren liegen mehrere Steuerbescheide betreffend o.a. Steuerpflichtigem vor. Diese widersprechen sich sowohl in Hinsicht auf die festgestellten Sachverhaltsumstände, als auch hinsichtlich der anzuwendenden Normen einer etwaigen Steuerfestsetzung, dies obgleich es sich um den gleichen Sachverhalt handelt. Nach den Vorgaben der Bundesabgabenordnung ist dem Steuerpflichtigen klar und unmissverständlich anzuzeigen auf welchen Sachverhaltsumständen und aufgrund welcher Rechtsnormen eine Besteuerung erfolgen soll. Dies ist vorliegend nicht der Fall (es werden mehrere Sachverhalte bzw. Rechtsnormen angeführt, welche sich gegenseitig ausschließen)“

- 2) **Antrag auf Aufhebung der Fristsetzung (10.07.2021) für die Einbringung von Beweisanträgen.** Dieser wurde wie folgt begründet:

„Da – wie unter 1.) angeführt bis zum heutigen Tag keine klare und unmissverständliche einheitliche Begründung der erlassenen Steuerbescheide vorliegt, ist es uns als Beschwerdeführer unmöglich etwaige Beweisanträge bis zur gesetzten Frist am 10.07.2021 einzubringen“.

- 3) **Antrag auf Zulassung von Beweisanträgen in der mündlichen Verhandlung.** Dieser wurde wie folgt begründet:

„Ihrem Schreiben ist zu entnehmen, dass das Gericht eine Zurückweisung von Anträgen, die erst in der mündlichen Verhandlung eingebracht werden aufgrund einer Verschleppungsgefahr des Verfahrens, beabsichtigt. Hierzu teilen wir mit, dass es für uns nicht nachvollziehbar ist, wenn hier seitens der Beschwerdeführerin eine

Verschleppungsabsicht unterstellt wird, jedoch das Gericht in seiner am 20.08.2018 telefonisch erfolgten Auskunft zunächst beabsichtigt hatte, eine Bearbeitungszeit von (zum damaligen Zeitpunkt) 1,5 Jahren vorzusehen und dann sich letztlich nach 3 Jahren erstmals mit dem Verfahren befasst hat.

Der **Berichterstatter** teilte der steuerlichen Vertretung mit **E-Mail vom 08.06.2021** Folgendes mit:

*„Ich werde auf das Schreiben des Herrn ***9*** vom 8.6.2021 in dem demnächst ergehenden Fragenvorhalt näher eingehen. Vorweg soviel:*

Ad 1. Die beiden Beschwerdeverfahren können aufgrund der geltenden festen Geschäftsverteilung nicht verbunden werden. Bescheide, durch die sich der Adressat in seinen Rechten verletzt erachtet, können mit Beschwerde bekämpft werden. Ein Antrag auf eine einheitliche Begründung ist nicht vorgesehen und könnte auch das Gericht nicht die Begründung für einen Bescheid einer Behörde verfassen. Die Begründung des Erkenntnisses des Gerichtes muss wiederum den von Ihnen angeführten gesetzlichen Vorgaben entsprechen.

Ad 2. Die Fristsetzung betrifft natürlich nicht Beweisergebnisse und rechtliche Würdigungen, die Ihnen noch nicht mitgeteilt wurden. Die Fristsetzung betraf meine Ausführungen, dass meiner Ansicht nach Ihre Beschwerdeausführungen nicht aufrecht gehalten werden können und ich um Mitteilung ersucht habe, welche Beweisanträge Ihrerseits noch offen sind, um hier einen derzeit nicht gegebenen Überblick zu erhalten. Insofern ersuche ich die Frist einzuhalten. Ergänzend verweise ich auf Punkt 3.

Ad 3. Bis zur Verkündung des Erkenntnisses gibt es kein Neuerungsverbot und Beweisanträge sind immer zulässig, insbesondere zu Beweisergebnissen, die Sie erst in der mündl Verhandlung erfahren. Da aber nicht beabsichtigt ist, Ihnen Beweisergebnisse erst in der mündlichen Verhandlung zur Kenntnis zu bringen, müssen Beweisanträge, die schon zu einem früheren Zeitpunkt gestellt werden hätten können, unter dem Gesichtspunkt der Verschleppungsgefahr gewürdigt werden. Dass derzeit eine Verschleppungsabsicht erkennbar wäre, habe ich nicht ausgeführt.“

Mit **Vorhalt vom 11.06.2021** wurde den Parteien ein vorläufiger Sachverhaltsstand übermittelt und der Bf. um Stellungnahme und um die Beantwortung von ergänzenden Fragen zum Sachverhalt binnen 6 Wochen ab Zustellung ersucht. Der Vorhalt lautete wie folgt:

*„Sehr geehrte Parteienvertreter ! Sehr geehrter Herr ***9*** !*

Da bei derzeitigem Verfahrensstand der Sachverhalt, der den höchsten Grad der Wahrscheinlichkeit hat und der der Entscheidung zugrunde zu legen sein wird, doch noch nicht ausreichend feststeht, können Ihnen entgegen der Ankündigung im Schreiben vom 2.6.2021 die Unterlagen, auf denen letztlich diese entscheidenden Sachverhaltsfeststellungen beruhen

werden, verständlicherweise noch nicht übermittelt werden. Vielmehr sollen diese Feststellungen durch derzeit laufende Ermittlungshandlungen und durch dieses Schreiben erst hinreichend erhoben bzw. abgesichert werden. Die Beantwortungen der in diesem Schreiben gestellten Fragen sowie die Vorlage der angeforderten Unterlagen könnten durchaus auch der Widerlegung des sich nach derzeitiger Aktenlage ergebenden Bildes dienen. Wie Sie selbst angekündigt haben, wird nach der zugesicherten voll umfänglichen Beantwortung der vom BFG schriftlich gestellten Fragen und Vorlage der angeforderten Beweismittel der Sachverhalt soweit aufgeklärt sein, dass eine weitere mündliche Befragung nicht mehr notwendig sein wird. Dann wird -falls noch erforderlich- auch klar sein, in welche Aktenteile Ihnen gem. § 90 BAO Einsicht zu gewähren ist (die Ihnen sodann zugesandt werden), damit Sie Ihre abgabenrechtlichen Interessen verteidigen können. Dann wird Ihnen auch -wie zugesagt- ein Konvolut der Unterlagen übermittelt, auf die sich die dann getroffene Feststellung des Sachverhaltes und somit das Ergebnis des Beweisverfahrens gründet.

*Ihrem Wunsch entsprechend werden Ihnen somit mit diesem Schreiben jene Fragen übermittelt, deren Beantwortung in Zusammenhang mit der Vorlage der erbetenen Unterlagen den maßgeblichen Sachverhalt erhellen sollen. Das BFG geht somit davon aus, dass Herr ***9*** (in der Folge: Beschwerdeführer: Bf) als tatsächlicher Machthaber der beteiligten Gesellschaften, seiner wiederholten Zusicherung folgend und im ebenso mitgeteilten Interesse eines baldigen Erkenntnisses den unten angeführten Punkten nachkommen wird.*

Der Bf wird ersucht, diesem Schreiben spätestens binnen 6 Wochen ab Zustellung dieses Schreibens zu entsprechen. Im Interesse einer verwaltungsökonomischen Durchführung des Verfahrens ist eine Fristverlängerung nicht vorgesehen (dafür aber 6 statt der sonst üblichen 4 Wochen).

Die Vertreter der Amtspartei werden ersucht, ggfs bei der Finanzverwaltung noch vorhandene oder noch zu erhaltende Unterlagen bzw Informationen und Stellungnahmen zu den angesprochenen Punkten binnen 6 Wochen ab Zustellung dieses Schreibens dem BFG zu übermitteln bzw. mitzuteilen, dass es keine weitere Vorlagen oder Stellungnahmen gibt.

Bei den Beantwortungen möge die Struktur der angeführten Punkte eingehalten werden.

Dieses Schreiben ist ungewöhnlich umfangreich, da der Bf auf seinen Wunsch nicht mündlich befragt werden will. Ob diese schriftliche Vorgangsweise zielführend ist, wird sich weisen. Erforderlichenfalls wird dem gesetzlichen Auftrag folgend, den maßgeblichen Sachverhalt in jede Richtung zu ermitteln, eine persönliche Einvernahme des Bf nachgeholt werden müssen.

A) Weitere Vorbemerkungen

1. Auf die Ausführungen zu Ihrer (auch erhöhten) Mitwirkungspflicht und der damit im Zusammenhang stehenden Beweisvorsorge- und Beweisverschaffungsverpflichtung im

Schreiben vom 2.6.2021 wird verwiesen, grundsätzlich aber auf die von Ihnen zugesicherte Mitwirkung bei der Ermittlung des maßgeblichen Sachverhaltes vertraut. Da Sie als tatsächlicher Machthaber der beteiligten Gesellschaften den zu Ihrer Entlastung erforderlichen Beweismitteln wesentlich näherstehen als die Behörde bzw. das Gericht, trifft Sie insofern auch die erhöhte Mitwirkungspflicht und somit die Verpflichtung für Ihre entlastende Beweisführung vorzusorgen. Dies gilt eben dann auch für Beweismittel bzw. Belege von Gesellschaften, die Sie als Gesellschafter und Geschäftsführer beherrschen. Die Beschaffung derartiger Belege wäre dem Gericht gar nicht möglich und daher nicht zumutbar (Fischerlehner in Fischerlehner/Brennsteiner, Abgabenverfahren I; BAO³ 2021, § 115, Tz Zff).

2. Weitere Ergänzung zu den Ausführungen vom 2.6.2021: Zu den in Deutschland durch den Bf nicht wahrgenommenen Anhörungsterminen iZm der vom Finanzamt beantragten Amtshilfe: Nach den im Akt aufliegenden Mitteilungen der deutschen Finanzverwaltung konnte das für die von der öst. Finanzverwaltung beantragte Amtshilfe gemäß § 117 Abs. 4 iVm § 91 deutsche AO erforderliche Anhörungsverfahren in Deutschland nicht durchgeführt werden, weil der Bf mehrere Termine dafür nicht eingehalten bzw. kurzfristig abgesagt hätte. Überdies hätte es die für die Übermittlung von Unterlagen erforderliche Zustimmung des Bf nicht gegeben. Die Unmöglichkeit der Amtshilfe ist somit vom Bf zu verantworten, sodass weitere amtswegige Ermittlungen im Amtshilfeweg nicht mehr zumutbar sind und den Bf somit die vom VwGH judizierte erhöhte Mitwirkungspflicht trifft. (zB VwGH 26.7.2007, 2005/15/0051: Die amtswegige Ermittlungspflicht findet dort ihre Grenze, wo der Behörde weitere Nachforschungen nicht mehr zumutbar sind. Dies ist insbesondere der Fall, wenn ein Sachverhalt nur im Zusammenwirken mit der Partei geklärt werden kann, die Partei aber zur Mitwirkung an der Wahrheitsfindung nicht bereit ist.) Es gilt somit für den Bf die Verpflichtung, für den Nachweis der Richtigkeit seiner Angaben vorzusorgen und ggfs. entsprechende Nachweise beizuschaffen.

3. Eine strafrechtliche Beurteilung (liegt eine die verlängerte Verjährungsfrist rechtfertigende Abgabenhinterziehung vor?) ist verständlicherweise erst nach Abklärung des maßgeblichen Sachverhaltes möglich. Allerdings muss schon jetzt ganz allgemein festgehalten werden, dass eine Person mit einem rechtswissenschaftlichen Hochschulstudium und langjährigen Erfahrungen im Wirtschaftsleben bzw. deren steuerlicher Vertreter wissen müsste, dass man im Ansässigkeitsstaat, in dem man unbeschränkt steuerpflichtig ist, das Welteinkommen offenzulegen hat und in einem weiteren Schritt, dann Steuerfreistellungen bzw. Anrechnungen von im Ausland bezahlter Steuern auf dieses Einkommen anzuwenden sind. Ob es zusätzlich steuervermeidende Gestaltungen gab, wird noch zu klären sein.

Dem Bf war es mit Sicherheit möglich die Steuerbelastung durch die vorgenommene jedenfalls unrichtige Besteuerung in der Schweiz mit einer eventuell möglichen Belastung durch eine Besteuerung im Ansässigkeitsstaat Österreich zu vergleichen. Auch die Steueroasenproblematik muss dem Bf aufgrund der Zwischenschaltung der ***4*** bewusst gewesen sein. Die

Nichterklärung zumindest der Bezüge aus der Schweiz in Österreich weist ebenso auf ein gewisses Geheimhaltungsinteresse.

Zu Ihrem Schreiben vom 8.6.2021

4. Zunächst ist festzuhalten, dass ich der beim BFG Außenstelle Linz zuständige Richter für Ihre Beschwerde betreffend die Jahre 2006 bis 2013 bin. Aufgrund der Zuständigkeitsbestimmungen und Regeln zur Geschäftsverteilung beim BFG sind Ihre Beschwerden betreffend die Jahre 2014 und 2016 bis 2018 beim BFG Außenstelle Salzburg anhängig. Eine Zusammenführung dieser Beschwerden ist aufgrund der gesetzlich normierten festen Geschäftsverteilung nicht möglich. (Hinsichtlich 2015 erfolgte offensichtlich eine Aussetzung der Entscheidung durch das Finanzamt.) Wenn sich ein Abgabe pflichtiger in seinen Rechten durch einen Bescheid verletzt erachtet, kann er diesen mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht bekämpfen. Wenn das BFG in weiterer Folge in der Sache selbst zu entscheiden hat, kann es gemäß § 279 BAO sowohl im Spruch als auch in der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde setzen und u.a. den angefochtenen Bescheid in jede Richtung abändern, aufheben oder die Beschwerde als unbegründet abweisen. Im Beschwerdeverfahren hat der Abgabe pflichtige dann die in der BAO vorgesehenen Rechte und Pflichten. Ein Antragsrecht auf eine einheitliche Begründung der erlassenen Steuerbescheide ist im Gesetz nicht vorgesehen. Es ist Ihnen aber beizupflichten, dass im Erkenntnis des BFG der entscheidungsrelevante Sachverhalt, die Würdigung der Beweise, die zur Annahme dieses Sachverhaltes führte, die angewandten Rechtsgrundlagen und die rechtliche Würdigung (die Anwendung der rechtlichen Bestimmungen auf den festgestellten Sachverhalt) anzuführen sind bzw sein werden.

5. Nachdem der Sachverhalt nach Ansicht des BFG soweit ermittelt wurde, dass der Richter bzw der Senat zu dem Ergebnis gelangt, dass bei Würdigung aller aufliegenden Beweise (u.a. auch unter Berücksichtigung der Mitwirkung des Beschwerdeführers) der angenommene Sachverhalt mit höchster Wahrscheinlichkeit den Tatsachen entspricht bzw. weitere Erhebungen nicht mehr zumutbar oder unverhältnismäßig wären, ist die Sache spruchreif und kann Ihnen das Ergebnis der Beweisaufnahme abschließend mitgeteilt werden. Um nicht gegen das Überraschungsverbot zu verstoßen, darf dem Beschwerdeführer kein Sachverhaltselement, welches in die rechtliche Beurteilung bzw Würdigung einfließt, verschwiegen werden. Natürlich wird ihnen zB im Fall eines groben Abweichens von der rechtlichen Beurteilung des Finanzamtes auch die vom BFG möglicherweise anzuwendende rechtliche Beurteilung in groben Zügen mitzuteilen sein. Im Detail kann der Beratung und Entscheidung des Senates aber nicht vorgegriffen werden. In diesem Sinn werden Sie rechtzeitig von den Beweisergebnissen und der möglichen rechtlichen Beurteilung informiert werden. Wenn Sie die unten angeführten Fragen - wie von Ihnen angekündigt- vollumfänglich beantworten und die angesprochenen Unterlagen vorlegen, wird sich ein entsprechender Sachverhalt ergeben, den Sie jederzeit durch Vorlage weiterer Unterlagen ergänzen können.

6. Den unten angeführten Fragen zur Abklärung des Sachverhaltes ist unschwer zu entnehmen, dass abzuklären ist, ob die Feststellungen, Rechtsansichten und Schlussfolgerungen des Finanzamtes aufrecht erhalten werden können oder nicht bzw. hier fremdübliche Vorgänge oder Ausschüttungen vorliegen bzw. ob die Judikatur des VwGH zur Zurechnung von Einkünften bei Einschaltung einer funktionslosen Zwischengesellschaft anzuwenden ist. Ebenso werden zusätzlich die unstrittig von der ***4*** an den Bf erfolgten Zahlungen rechtlich zu beurteilen sein. Nach der Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes wird dieser nach innerstaatlichem Recht zu würdigen sein und dann nach DBA-Recht die Besteuerungsrechte zu prüfen sein.

7. Die Aufforderung, bis 10.7.2021 ergänzende Beweisanträge zu stellen bzw mitzuteilen, welche Anträge ihrer Meinung noch offen sind, betraf in erster Linie den Umstand, dass Ihre Argumentation in der Beschwerde nach der Ansicht des Richters nicht aufrecht gehalten werden kann und, dass aufgrund des umfangreichen Prüfungsverfahrens nicht erkennbar ist, welche Anträge Ihrerseits noch offen sind bzw. welche Beweisaufnahmen vom BFG nachzuholen wären. Insofern ersuche ich Sie diese Frist einzuhalten. Hinsichtlich der in diesem Verfahren ggfs neu festgestellten Sachverhalte bzw rechtlichen Beurteilungen können Sie natürlich erst Beweise vorlegen bzw Beweisanträge stellen, wenn Ihnen diese Beurteilungen bekannt sind. Hinsichtlich Ihres Antrages auf Zulassung von Beweisanträgen in der mündlichen Verhandlung wird Ihnen mitgeteilt, dass es eines derartigen Antrages bzw. einer derartigen Zulassung nicht bedarf, es bis zur Verkündung des Erkenntnisses kein Neuerungsverbot gibt und es einem Beschwerdeführer bis zu dieser Verkündung immer freisteht, Beweisanträge zu stellen. Wenn allerdings im Verfahren vor der mündlichen Verhandlung rechtzeitig die Beweisergebnisse mitgeteilt wurden und hinreichend Zeit und Gelegenheit zur Stellung von Anträgen zur Widerlegungen der Beweisergebnisse gegeben war, sind Beweisanträge, die erst in der mündlichen Verhandlung gestellt werden unter dem Gesichtspunkt der Verschleppungsgefahr zu würdigen. Wenn Ihnen in der mündlichen Verhandlung aber erstmals Beweisergebnisse vorgehalten werden, wird ein Antrag zur Erhebung von Beweisen zur Widerlegung dieser Ergebnisse kaum mit dem Argument der Verschleppungsgefahr abgewiesen werden können.

B) Weitgehend unstrittiger bzw ergänzungsbedürftiger Sachverhalt

Folgt man den vielfach wiederholten Ausführungen des Bf, die auch von Unterlagen im Akt (zB der Auswertung der Flugbücher) gedeckt sind und von den Feststellungen der Betriebsprüfung nicht widerlegt wurden, ist -vorerst ohne rechtliche Bewertung oder Beurteilung- zunächst einmal von folgenden Umständen auszugehen:

Die Parteien werden um Stellungnahme zu diesen Ausführungen ersucht. Sollte einzelnen Punkten widersprochen werden, mögen entsprechende Nachweise für die gegenteiligen Darstellungen erbracht werden.

(...)

Bitte um folgende Ergänzungen dazu: (...)

C) Aufklärungsbedürftige Sachverhaltselemente

Die Parteien werden zu Stellungnahmen zu den einzelnen Punkten und um Vorlage entsprechender Nachweise ersucht. Es handelt sich dabei um Einstiegsfragen für mein Verständnis der Situation. Möglicherweise werden weitere Nachforschungen oder auch ein neuerlicher Amtshilfeantrag erforderlich sein.

(...)“

Ein **gleichlautender, zweiter Vorhalt vom 11.06.2021** wurde lediglich an den Bf. zu Händen seiner steuerlichen Vertretung gerichtet und am 15.06.2021 zugestellt.

Der Bf. brachte mit **Stellungnahme vom 24.06.2021** (vorab per E-Mail übermittelt und am 25.06.2021 postalisch eingelangt) beziehend auf den Vorhalt vom 11.06.2021 zum Betreff

*„RV/5100912/2018 und ***26****

(zusammengefasstes Verfahren)

*St.Nr.: ***BF1StNr1*** und ***BF1StNr2****

****Bf1*** geb. ***11****

Einkommensteuer 2006 - 2018

Festsetzung von Anspruchszinsen 2006 – 2018“

Folgendes vor:

*„Zu Punkt A) 2. (Vorbemerkungen) des Vorhalts dürfen wir mitteilen, dass die hier getroffenen Feststellungen des Gerichts unzutreffend sind. Es handelte sich bei den nicht zustande gekommen Termine nicht um "Anhörungstermine" wie das Gericht glaubend machen möchte, sondern um Termine zur Abhaltung einer Schlussbesprechung im Rahmen der stattgehabter Betriebsprüfung bei der Firma ***7***. Es darf hierzu ausgeführt werden, dass auf eine Schlussbesprechung schriftlich verzichtet wurde, folglich keinerlei Verpflichtung zur Wahrnehmung eines entsprechenden Termins bestanden hat. Die in der Folge des Vorhalts getroffene Feststellung des Gerichtes, wonach eine Zustimmung zur Übermittlung von Unterlagen endgültig nicht erteilt worden wäre, ist schlichtweg unwahr. Diesbezüglich verweisen wir auf Anlage 1 dieser Stellungnahme, eine ergänzende Erläuterung erübrigt sich.*

*Der Zweck einer solchen „Anhörung“ im Wege der Amtshilfe in Deutschland wäre auch unnachvollziehbar, nachdem eine Befragung HrN. ***9*** direkt durch das Finanzamt hier in Österreich möglich war.*

*Zu Punkt B) Seite 6, 3. Abs. (Weitgehend unstrittiger SV...) dürfen wir mitteilen, dass der befasste Richter in unzutreffender Weise ausführt, dass die vom Bf. gemachten "Aussagen nur bedeuten können", dass im Büro in ***12*** an „den restlichen Tagen Verwaltungstätigkeiten, Erledigung der Post, Belege zum WTH nach ***13***, Fortbildungen, Vor- und Nachbereitungen zu den angegebenen Beratungsleistungen, Recherchen usw.“ durchgeführt wurden. Hierzu darf nochmals mitgeteilt werden, dass die Aussage des Bf., wonach die überwiegende Tätigkeit in ***12*** durchgeführt wurde, sich ausschließlich auf die vom Betriebsprüfer gestellte Frage bezog, warum am Standort ***12*** Kontoauszüge und Belege der ***4*** vorgefunden wurden und ob dort Bürotätigkeiten durchgeführt würden. Hierzu wurde zutreffend ausgeführt, dass der Hauptteil der Büroarbeiten (konkret bezeichnet, das Einscannen von Belegen und deren Weiterleitung an die WTH ***13***, sowie das Abheften von Kontoauszügen) überwiegend in ***12*** und zu einem geringen Teil in der Schweiz erfolgten. In der Aussage vom 29.12.2014 wurde ergänzend mitgeteilt, dass es sich bei diesen Tätigkeiten um Bürohilfstätigkeiten in einem geringen zeitlichen Umfang handelt, es wurde vom Bf. sogar ausdrücklich ausgeführt, dass „die Beratung der Mandanten und die dazu gehörende Tätigkeit grundsätzlich vor Ort bei den Kunden der ***4*** stattgefunden hat“. Insoweit ist die Behauptung des befassten Richters, die Bf. würde eben die mit den Beratungstätigkeiten zusammenhängenden Arbeiten in ***12*** durchführen, durch die Aussage vom 29.12.2014 widerlegt.*

*Dem Betrachter des Vorhaltes zu suggerieren, es müsse ja so sein, stellt eine unzulässige tendenziöse Verzerrung der vorliegenden Beweisergebnisse und tatsächlichen Verhältnisse dar. Beachtlich ist in diesem Zusammenhang, dass der befasste Richter konkret ausführt es gäbe „Verwaltungstätigkeiten, Erledigung der Post, Vor- und Nachbereitungen zu den angegebenen Beratungsleistungen, Recherchen usw.“ im Büro in ***12***. Den gesamten Beweisergebnissen des Verfahrens sind an keiner Stelle gleichlautende Formulierungen bzw. die Erwähnung solcher vom befassten Richter beschriebenen „Tätigkeiten“ zu entnehmen, insoweit muss seitens der Bf. unterstellt werden, dass es sich bei diesen „neu“ festgestellten Tätigkeiten um eine freie Erfindung des befassten Richters handelt. Es darf darauf hingewiesen werden, dass (überdies unzutreffende) Annahmen keine Beweismittel darstellen, der befasste Richter unternimmt folglich eine völlig unsubstantiierte Wertung, die in einer Sachverhaltsdarstellung (Überschrift: Weitgehend unstrittiger Sachverhalt...) nichts verloren hat.*

Wenngleich sich der befasste Richter redlich bemüht, mit seitenlangen (überwiegend verfahrensirrelevanten) Befragungen von diesem, eigentlich geplanten Weg abzulenken, gelingt dies wie vorstehend ausgeführt nicht.

Klar erkennbar wird nach Auffassung der Bf. aus diesen Ausführungen, die Absicht des Gerichtes in Ermangelung von belastbaren Beweismitteln einen "höchstwahrscheinlichen Sachverhalt" zu konstruieren und gepaart mit den gebetsmühlenartig vorgetragenen Unterstellungen einer unzureichenden Mitwirkung des Bf. zum gewünschten Ergebnis einer mit den Bezügen des Bf. durch die ***4*** in Zusammenhang stehenden Tätigkeit in ***12*** zu kommen. Ein anderer Weg (als die Berechtigung des Gerichtes bei mangelnder Mitwirkung des Steuerpflichtigen vom „höchstwahrscheinlichen Sachverhalt“ ausgehen zu dürfen, ohne hierfür Beweismittel anführen zu müssen), die schlichtweg fehlenden Beweise für eine Tätigkeit (mit ***4***/***14*** Bezug) in ***12*** zu substituieren, eröffnet sich augenscheinlich für den befassten Richter nicht.

Nachdem wir uns jahrelang mit der unwahren Behauptung des Herrn ***15*** aus ***16*** auseinandersetzen mussten, wonach Beratungsleistungen in der Burg ***17***, ***12*** an die Firma ***14*** erbracht wurden und das Gericht dieser unzutreffenden Sichtweise endlich eine klare Absage erteilt hat, sehen wir uns nun mit einer neu erdachten, aus „Verwaltungstätigkeiten, Vor- und Nachbereitungen zu den angegebenen Beratungsleistungen, Recherchen usw.“ bestehenden Tätigkeit konfrontiert, so wie nun auch von einer „Geschäftsausstattung“ des Privatbüros geschrieben wird, die es nicht geben kann, weil es kein Geschäft in dieser Burg gab/gibt. Um dieser neuen Idee des befassten Richters gänzlich den Nährboden zu entziehen darf kurz und knapp auf die bereits richterlich zitierten Flugbücher hingewiesen werden, aus denen klar hervorgeht, dass Herr ***9*** an den „restlichen“ (welche sollen hier gemeint sein; Samstag/Sonntag?) Tagen (der Arbeitswoche) gar nicht bzw. nur in sehr begrenztem Umfang überhaupt in Österreich anwesend war. Hätte der befasste Richter auch nur ansatzweise ein Interesse an einer objektiven Feststellung der tatsächlichen Umstände, hätte er nach ernstlicher Befassung mit den Flugbüchern festgestellt, dass die Möglichkeit der Ausübung etwaiger Tätigkeiten in Österreich schlichtweg mangels Anwesenheit nicht gegeben war (hierzu empfehlen wir - wie bereits unzählige Male vorgetragen - nochmals die Kenntnisnahme des amtlich erstellten Dokuments „Auswertung Flugprofil ***9***“ des Hauptzollamtes ***28***, welches hinsichtlich der Glaubwürdigkeit außer Frage stehen sollte (s. Anlage 2, bereits in den Verfahrensakten vorliegend). Hier steht auf Blatt 40 der Akte wörtlich geschrieben: Gemäß dem Flugprofil ***9*** ist es damit offensichtlich, dass ***9*** am Beginn der Woche zu seinem Arbeitsplatz nach ***29*** geflogen ist und Mitte bis Ende der Woche wieder zurück zu seinem tatsächlichen Wohnort nach ***16***. Dem objektiven Betrachter muss sich zwangsläufig die Frage stellen, wo nun die „restlichen Tage“ sein sollen?

Zusätzlich darf noch darauf verwiesen werden, dass an den Tagen der Anwesenheit in der Region (***8***/***16***) regelmäßig (2-3 Mal pro Woche/teilweise auch an Samstagen) Herr ***Bf1*** am Geschäftssitz seiner GmbHs in der ***18*** in ***8*** tätig war. Vorsorglich teilen wir hierzu gleich mit, dass für den Fall, dass dieser Umstand vom befassten Richter auch noch in Zweifel gezogen würde, unmittelbar Beweisantrag für die Bestätigung der Anwesenheit von Herrn ***Bf1*** in der ***18***, ***19*** zu stellen wäre. Der Vermieter

*(welcher am gleichen Standort sein Unternehmen betreibt) der Geschäftsräume kann vorstehend gemachte Angaben jederzeit bestätigen. Im Bedarfsfall wird um einen richterlichen Hinweis gebeten. Berücksichtigt man dann noch die zeitlichen Aufwendungen für die zahlreichen Immobilienangelegenheiten (Herr ***9*** kümmert sich um die Verwaltung mehrerer Immobilien) stellt sich schon die Frage von welchen „Resttagen“ (oder sind ggfs. doch nur „Reststunden“ gemeint) der befasste Richter hier spricht.*

*Insoweit der befasste Richter rechnerisch feststellt, Herr ***9*** habe ja noch 128 Stunden pro Monat (Arbeitsvertrag 168 Stunden abzgl. Beratungsmandat ***14*** 40 Stunden) Zeit gehabt in Österreich tätig zu sein, so darf angemerkt werden, dass auch in Deutschland tätige Personen einen völlig fremdüblichen Anspruch auf die Bezahlung von Reisestunden und Auslandsaufenthaltsstunden haben (auf das Beweismittel „Auswertung Flugprofil ***9***“ siehe oben wird nochmals hingewiesen). Die arbeitsvertraglichen Pflichten gegenüber der ***4*** wurden von Herrn ***Bf1*** stets erfüllt.*

*Zusammengefasst darf mitgeteilt werden, dass es selbst unter Zuhilfenahme der sogenannten Brechstange aufgrund der eindeutigen Beweismittellage nicht gelingen kann, Herrn ***9*** eine Tätigkeit für die ***4***/***14*** (ausgen. Bürohilfstätigkeiten in geringem Umfang) auf österreichischem Staatsgebiet zu unterstellen, da es eine solche Tätigkeit auf dem Staatsgebiet der Republik Österreich nie gegeben hat.*

*Wir haben bis heute viel Verständnis für das ambitionierte, vielleicht auch von einer gesunden Portion Fiskalpatriotismus getragene, Verhalten des befassten Richters aufgebracht, auch das Liegenlassen des Verfahrens über die Dauer von 3 Jahren haben wir nicht beanstandet, darüber hinaus haben wir die verbalen Entgleisungen des Herrn ***20*** im Telefonat mit unserem steuerlichen Vertreter vom 28.5.2021 entgegen der Empfehlung unserer Rechtsbeistände bislang nicht juristisch verfolgen lassen, zumal uns hierzu auch eine schriftliche Entschuldigung des Herrn ***20*** (vom 31.5.2021) vorliegt und wir bemüht sind - soweit hier überhaupt noch möglich - einen Verfahrensfrieden zu wahren. Jedoch sei dem befassten Richter klar mitgeteilt, dass unser Verständnis an der Stelle endet wo seitens eines Richters, der zur objektiven Beurteilung von Sachverhalten und deren Subsumption unter geeignete Rechtsvorschriften verpflichtet ist, Sachverhalte vorsätzlich unzutreffend dargestellt werden, um ein auf redlichem Wege nicht erreichbares Ziel zu verfolgen. Gegen ein solches Verhalten werden wir uns mit allen zur Verfügung stehenden juristischen Mitteln zur Wehr setzen.*

*Abschließend dürfen wir - um jedweden, vielleicht immer noch bei jemandem vorhandenen Zweifel hinsichtlich des Tätigkeitsorts von Herrn ***Bf1*** aus dem Weg zu räumen - aus dem uns vorliegenden Gesprächsprotokoll zum Telefonat mit unserem steuerlicher Vertreter vom 16.4.2021 wie folgt zitieren: Aussage Herr ***20***: „***30***. versteht nicht, was von Seiten des FA hier alles erhoben wurde, was eigentlich völlig irrelevant ist. Es ist doch völlig klar, dass Hr. ***9*** seine Arbeit für die ***14*** in Deutschland verrichtet hat.“. Nicht zuletzt unter*

*Hinweis auf diese richterliche Aussage darf dem befassten Richter angeraten sein, im Laufe des Verfahrens nie wieder die Behauptung in den Raum zu stellen, es gäbe eine Tätigkeit (mit Bezug ***4***/***14***) auf österreichischem Staatsgebiet. Sollten wir dies nochmals feststellen müssen, werden wir unseren Rechtsbeiständen den Auftrag erteilen, gegen dieses persönliche Fehlverhalten vorzugehen.*

Zu Punkt C) (Fragen an den Bf.)

Wie bereits mitgeteilt, werden wir selbstverständlich alle Fragen des befassten Gerichts beantworten, soweit wir dies können. Alle angeforderten Belege und Unterlagen werden - soweit verfügbar - an das Gericht übermittelt. Vorsorglich weisen wir jedoch darauf hin, dass in Anbetracht der bevorstehenden Urlaubszeit (mit Abwesenheit aller für die Beibringung der angeforderten Unterlagen benötigten Mitarbeiter/Personen) und dem - nach Durchführung eines mehrjährigen Ermittlungsverfahrens - geradezu unvorstellbar großem Umfang der angeforderten Belege, die Einhaltung der vom Gericht gesetzten Frist nur äußerst schwer möglich sein wird. Dennoch werden wir um Einhaltung bemüht sein.

Wir beantragen wie folgt:

- 1.) Die gemäß Pkt. 3.3.1 (BFG-Geschäftsverteilung 2021) verpflichtend vorgesehene Zusammenlegung der beiden im Betr. angegebenen Verfahren vorzunehmen. Sofern es vom Pkt. 3.3.1. abweichende Vorschriften gibt, die einer Zusammenlegung entgegenstehen, bitten wir um konkrete Angabe der entsprechenden Rechtsvorschriften. Es darf mitgeteilt werden, dass ein - wie zuletzt vom befassten Richter abgegebener - allgemein gehaltener Hinweis auf die Geschäftsordnung für nicht ausreichend erachtet wird. Zudem wurde dem steuerlichen Vertreter noch im Telefonat vom 16.4.2021 vom befassten Richter versichert, sich mit dem BFG Ast. Salzburg zwecks dieser Verbindung zu verständigen.*
- 2.) Nach Stattgabe des Antrags zu 1. beantragen wir die Übermittlung einer für den vermeintlich Steuerpflichtigen klaren und unmissverständlichen Begründung für die gegenständlichen Einkommensteuerbescheide 2006 - 2018.*
- 3.) Wir beantragen die schriftliche, vorbehaltlose Rücknahme der unwahren Behauptung, wonach Herr ***9*** in ***12*** „Verwaltungstätigkeiten, Erledigung der Post, Vor- und Nachbereitungen zu den angegebenen Beratungsleistungen, Recherchen usw.“ durchgeführt haben soll, durch den befassten Richter.*
- 4.) Wir beantragen die schriftliche, vorbehaltlose Rücknahme der unwahren Behauptung, wonach Herr ***9*** seine Mitwirkungspflichten im gegenständlichen Verfahren verletzt haben soll, durch den befassten Richter.*
- 5.) Hilfsweise beantragen wir im Rahmen der Beschwerden zum bereits gestellten Antrag auf Aufhebung aller gegenständlichen Einkommensteuerbescheide, die Abänderung der Bescheide*

*auf die Feststellung von lediglich Progressionseinkünften unter Berücksichtigung der für Hrn. ***9*** bestätigten Einkünfte (in Höhe der Bezüge aus der CH als Direktor der ***4***) und damit auf eine festzusetzende Einkommensteuer von 0,- (null) Euro.*

6.) In Anbetracht der vorgelagert erforderlichen Befassung mit den Vorbemerkungen und dem dargestellten Sachverhalt durch das Gericht beantragen wir die Aussetzung des Fristenlaufs der Beantwortung der aufklärungsbedürftigen Sachverhalte bis zum Vorliegen einer Stattgabe oder Zurückweisung der Anträge Pkt. 1 -5 durch das Gericht.

Für die Stattgabe oder Zurückweisung der von uns gestellten Anträge haben wir uns den 22.07.2021 vermerkt.“

Der Stellungnahme des Bf. vom 24.06.2021 waren folgende **Beilagen** angeschlossen:

- **Eingabe des Bf. für die ***24*** und ***7*** an das Finanzamt ***8*** vom 13.06.2016** betreffend die Rücknahme der Einwände gegen die Weitergabe von Unterlagen an die österreichische Betriebsprüfung
- Ausschnitt (Seite 4 von 4) aus dem **Aktenvermerk** des Zollfahndungsamtes ***23*** vom **07.04.2014 („Auswertung der Flugbücher“)**

Mit Beschluss vom **01.07.2021, zugestellt am 5.7.2021** hat das Bundesfinanzgericht durch den **Berichterstatter** beschlossen:

„A) Zu den Anträgen im Schreiben vom 24.6.2021

Ad 1.) und 2.): Die beiden Beschwerdeverfahren werden nicht zusammengelegt. Die vom Beschwerdeführer beantragte neuerliche Begründung für die erstinstanzlichen Einkommensteuerbescheide 2006 bis 2018 ergeht nicht.

Ad 3.) und 4.): Den Anträgen wird nicht nachgekommen.

Ad 5.): Der gestellte Eventualantrag wird zur Kenntnis genommen.

Ad 6.): Der Fristenlauf wird nicht ausgesetzt. Die Frist zur Beantwortung des Fragenvorhaltes vom 11.6.2021 wird letztmals bis 11.8.2021 verlängert.

B) Dem Beschwerdeführer wird aufgetragen, bekannt zu geben, an welchen Werktagen zwischen dem 17.8.2021 und dem 7.9.2021 er an der Teilnahme an einem Erörterungstermin verhindert wäre.

C) Dieser verfahrensleitende Beschluss ist gemäß § 25a Abs. 3 VWGG nicht gesondert anfechtbar.“

Zur Begründung wurde ausgeführt:

„A) Zu den Anträgen im Schreiben vom 24.6.2021

Ad 1. und 2.: Nach Punkt 3.3.1. der GV 2021 (für die Vorjahre gibt es vergleichbare Bestimmungen) ist eine Zusammenlegung von Beschwerdeverfahren nur möglich, wenn die Beschwerden in die gleiche Zuteilungsgruppe (ZG) fallen. In Punkt 3.1. ist die örtliche Zuständigkeit, welche sich nach dem Hauptwohnsitz des Beschwerdeführers bei Einbringung der Beschwerde richtet, geregelt. Aus diesem Grund fielen die beim BFG Außenstelle Linz anhängigen Beschwerden in die ZG 6014 (siehe 9.1.2. GV) und die in Salzburg anhängigen Beschwerden in die ZG 7001 (siehe 10.1.1. GV). Da unterschiedliche ZG vorliegen, ist eine Zusammenführung nicht möglich.

Wie Ihnen bereits mitgeteilt wurde, kann gemäß § 243 BAO gegen Bescheide der Abgabenbehörde Beschwerde an das Verwaltungsgericht erhoben werden, wenn der Bescheidadressat der Ansicht ist, dass die Begründung unrichtig ist. Ein Ersetzen der Begründung im erstinstanzlichen Bescheid durch eine andere Begründung durch das Verwaltungsgericht ist im Gesetz nicht vorgesehen. Das Verwaltungsgericht hat seine Entscheidung dann abermals begründen.

Ad 3. und 4.: Im Schreiben vom 11.6.2021 wurde im Interesse der Wahrheitsfindung der Sachverhalt nach damaliger Aktenlage dargelegt und der Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) um Stellungnahme bzw. Widerlegung ersucht. Es wird zur Kenntnis genommen, dass seitens des Bf diesen Darstellungen widersprochen wird und es zu diesen Punkten -sollten die angesprochenen Umstände überhaupt relevant sein- noch Aufklärungsbedarf gibt. Es wird auf die Möglichkeit der Diskussion der angesprochenen Umstände anhand der aufliegenden bzw. mitzubringenden Unterlagen beim angekündigten Erörterungstermin verwiesen.

Ad 5.: Dieser Spruchteil bedarf keiner gesonderten Begründung.

Ad 6. und Spruchpunkt B): Da der Bf eine persönliche Befragung bzw. Erörterung des Sachverhaltes abgelehnt hat, sollte die Möglichkeit einer schriftlichen Klärung des Sachverhaltes genutzt werden. Ein schriftliches Verfahren ist wegen erforderlicher Rückfragen und Ergänzungsfragen immer aufwendiger und führt leicht auch zu Missverständnissen, die bei einer mündlichen Erörterung sofort aus dem Weg geräumt werden können. Insbesondere zur Vermeidung weiterer Missverständnisse bzw. zur sofortigen Aufklärung solcher hält es der Richter im Interesse der Wahrheitsfindung für erforderlich, die Sach- und Rechtslage anhand der aufliegenden und noch vorzulegenden Unterlagen gemäß § 269 Abs. 3 BAO mündlich zu erörtern.

Dem Wunsch des Bf entsprechend wird die Frist zur Beantwortung des Schreibens vom 11.6.2021 verlängert.

Bevor eine entsprechende Ladung zum Erörterungstermin ergeht, wird Ihnen entgegenkommender Weise die Möglichkeit eingeräumt, bekannt zu geben, an welchem der angeführten Werktage Sie an einem Erörterungstermin nicht teilnehmen könnten. Wird von diesem Angebot nicht Gebrauch gemacht, erfolgt eine Ladung ohne Terminabstimmung.

Zu Spruchpunkt C

§ 25a (3) VWGG lautet: Gegen verfahrensleitende Beschlüsse ist eine abgesonderte Revision nicht zulässig. Sie können erst in der Revision gegen das die Rechtssache erledigende Erkenntnis angefochten werden. Da es sich bei diesem Beschluss um einen verfahrensleitenden Beschluss handelt, war spruchgemäß zu entscheiden.

Ergänzende Mitteilungen des Richters:

Mit dem Schreiben vom 11.6.2021 sollte lediglich versucht werden, den Sachverhalt in jede und somit gegebenenfalls auch in eine für den Bf entlastende Richtung abzuklären. Keinesfalls liegt ein Grund für ultimative Aufforderungen, Unterstellungen (zB „Fiskalpatriotismus“, „Sachverhalte vorsätzlich unrichtig darstellen“) oder Drohungen Ihrerseits vor, weshalb Sie ersucht werden, das Verfahren in Zukunft auf einer sachlichen Ebene abzuführen.

Dem Vorwurf verbaler Entgleisungen des Richters im Telefonat vom 28.5.2021 muss widersprochen werden. Der Richter hat lediglich aufgrund der Aktenlage die jetzt auch tatsächlich eingetretene Situation vorhergesehen und zum Ausdruck gebracht, dass nach seiner Erfahrung eine mündliche Erörterung rascher zu einem Ergebnis führt und zielführender ist. Da der Bf wiederholt zum Ausdruck gebracht hat, an einer raschen Durchführung des Verfahrens interessiert zu sein, bezweifelte der Richter, dass die Ablehnung einer mündlichen Erörterung im Sinn des Bf ist. Für eine eventuell stattgefundene emotionale Überreaktion auf die äußerst ungewöhnliche Ablehnung eines der Wahrheitsfindung üblicherweise dienlichen Erörterungstermines bzw. auf die Ankündigung der Nichtbeantwortung von Fragen erfolgte eine Entschuldigung. Zu verbalen Entgleisungen ist es keinesfalls gekommen. Sie werden ersucht, derartige Unterstellungen in Zukunft zu unterlassen.“

Der **Berichterstatter** gab dem Bf. mit **E-Mail vom 06.07.2021** (am selben Tag gelesen) bekannt, dass im Beschluss vom 01.07.2021 im Spruchpunkt B) keine Frist für die aufgetragene Bekanntgabe angeführt sei. Der Bf. werde daher ersucht, allfällige Verhinderungen im Zeitraum 17.8.2021 bis 7.9.2021 bis 15.7.2021 bekannt zu geben.

Mit **Eingabe vom 15.07.2021** gab der Bf. dem Bundesfinanzgericht unter Bezugnahme auf den Beschluss vom 01.07.2021 und Punkt B) bekannt, am welchen Tagen sich eine Verhinderung der steuerlichen Vertretung an der **Teilnahme an einem Erörterungstermin** im Zeitraum 17.08.2021 und dem 07.09.2021 (Mo-Fr 9.15 – 17.00 Uhr) ergeben würden: 17.08., 20.08., 24.08., 25.08., 27.08., 31.08., 02.09., 03.09., 07.09. Diese Verhinderungen würden sich aus

bereits fixierten Terminvereinbarungen zu anderen Erörterungen, Schlussbesprechungen und Therapien ergeben. Der Bf. werde einer Ladung jedenfalls Folge leisten. Zustellungen würden, bei Vorliegen einer Zustellvollmacht, ausschließlich an die Adresse der Kanzlei erbeten, da mit Auslandsaufenthalt des Mandanten zu rechnen sei.

Im **Anbringen vom 19. Juli 2021** brachte die beschwerdeführende Partei folgendes Anbringen ein:

*„1. Befangenheitsablehnung gem. § 76 Abs. 1c IV § 268 (1) BAO gegenüber dem befassten Richter Herrn ***25***.*

2. Antrag auf Zusammenlegung der Verfahren gem. § 3.3.1 (Gv-Ord.)

3. Eilauftrag auf Aussetzung des Fristenlaufs und Absetzung allfälliger Terminanordnungen des Gerichts bis zur Entscheidung des Antrags zu 1..

1.

Begründung:

Befangenheitsantrag

*A. Der befasste Richter Herr ***20*** hat nachdem gegenständliches Verfahren entgegen der telefonischen Auskunft des Richters vom 20.8.2018 (Telefonprotokoll des steuerlichen Vertreters vom 20.8.2018) eine Bearbeitungszeit von ca. 1,5 Jahren erfordern würde, ohne erkennbaren Grund gegenständliches Verfahren für die Dauer von 3 Jahren unbearbeitet gelassen. Erst mit Kenntnis über Vorlage eines weiteren Verfahrens für die Folgejahre beim BFG Salzburg hat der befasste Richter gegenständliches Verfahren taggleich begonnen zu bearbeiten. im Zuge des Beginns der Bearbeitung führte der befasste Richter ein Telefonat mit dem steuerlichen Vertreter (16.04.2021, 10:06 Uhr) und stellte gegenüber dem steuerlichen Vertreter wörtlich fest:*

*Hr. ***9*** ist doch ein ausgebuffter Geschäftsmann, sodass die geschilderte nervliche Anspannung Hr. ***21*** durch das lange Verfahren schwer verständlich ist. Hierzu teilen wir mit, dass nach diesseitiger Rechtsauffassung durch die vorgenommene Wortwahl "ausgebufft" bereits in diesem ersten Anfangsstadium des Verfahrens eine negative Grundhaltung gegenüber dem vermeintlich Steuerpflichtigen Herrn ***9*** zu erkennen ist. Dem Duden ist hinsichtlich des Begriffs zu entnehmen, dass der Gebrauch des Wortes:*

"salopp, häufig abwertend" ist und es sich der Bedeutung nach um eine "erfahren und trickreiche, mit Raffinesse vorgehende" Handlungsweise handelt.

*Die einem Richter auferlegende Neutralität und Unvoreingenommenheit gegenüber den Prozessparteien sehen wir bei der Verwendung solcher Begrifflichkeiten im Bezug auf eine Partei (Herrn ***Bf1***) verletzt.*

*B. In einem weiteren Telefonat am 28.05.2021 wurde dem befassten Richter durch den steuerlichen Vertreter mitgeteilt, dass seitens Herrn ***9*** eine Befragung im Vorfeld gerne im schriftlichen Wege erfolgen könne, jedoch Herr ***9*** sich vorbehalte an einer (weiteren) mündlichen Befragung im Rahmen der Erörterung teilzunehmen. Auf diese Mitteilung hin sah sich der befasste Richter veranlasst dem steuerlichen Vertreter verärgert mitzuteilen, dass ihm dies "so noch nicht vorgekommen sei". Der befasste Richter hielt dem steuerlichen Vertreter vor, dass "sein Vorgehen wohl nicht standeskonform wäre". Die getroffenen Aussagen des befassten Richter unterstreichen nach diesseitiger Rechtsauffassung die negative Grundhaltung gegenüber dem vermeintlich Steuerpflichtigen Herrn ***Bf1*** unterstellen, dass "derjenige, der (es ist wohl Herr ***9*** gemeint) bestimmte Vorgänge im Dunkeln belassen möchte, verständlicher Weise an einer solchen Befragung eher nicht.*

*C. Im Schreiben vom 31.05.2021 teilt der befasste Richter mit, dass wir uns gegen die Durchführung eines Erörterungsternins ausgesprochen hätten. Diese Aussage ist unzutreffend zumal der steuerliche Vertreter sogar konkrete Termine zur Teilnahme an einem Erörterungstermin schriftlich angeboten hat. Vielmehr handelt es sich um die Entscheidung des befassten Richter keinen Erörterungstermin durchzuführen, da er vermutlich die Erreichung seiner "Ermittlungs"-Ziele durch die von Herrn ***9*** gewünschte und auch rechtlich völlig korrekte - Entscheidung für eine schriftliche Beantwortung allfälliger Fragen, in Gefahr gesehen hat.*

Auf Seite 2, Abs.1 des Schreibens vom 31.05.2021 geht der befasste Richter sogar soweit zu interessiert" ist. Eine solche Unterstellung lässt nach diesseitiger Rechtsauffassung die negative Grundhaltung gegenüber dem vermeintlich Steuerpflichtigen erkennen.

*Diese Einschätzung wird zusätzlich dadurch untermauert, dass der befasste Richter obgleich er am 11.06.2021 einen Vorhalt mit Fragen im Umfang von 11 (elf) Seiten DIN A4 zur Aufklärung des Sachverhaltes schickt - bereits in einem Schreiben am 31.05.2021 Herrn ***9*** auf Seite 3, Abs. 3 darauf hinweist, dass seine (Herrn ***21***) Rechtsansichten jedenfalls unrichtig sind. Wörtlich schreibt der befasste Richter hierzu: "Wie auch immer dieses Verfahren enden wird, kann jetzt bereits mitgeteilt werden, dass unrichtig sind". Der Umstand, dass der befasste Richter bereits am 31.05.2021 somit 10 Tage vor Übersendung eines 11-seitigen Vorhalts (vom 11.06.2021) weiß, dass die Steuererklärungen des Herrn ***9*** in den betreffenden Jahren unrichtig sind, lässt jede Unvoreingenommenheit vermissen.*

*aufgrund des bisherigen Vorbringen des Herrn ***9*** und der von ihm selbst vorgelegten Unterlagen weitgehend hinreichend fest." - der Sachverhalt, "doch noch nicht ausreichend feststeht, ..."*

D. mit Vorhalt vom 11.06.2021 teilt der befasste Richter nunmehr überraschend mit, dass - entgegen der Mitteilung vom 31.05. hier wörtlich (Seite 2, Abs. 3l: "Der maßgebliche Sachverhalt steht

*Neben diesen sich völlig widersprechenden Äußerungen ist der Umstand beachtlich, dass der befasste Richter im Vorhalt vom 11.06.2021 in kaum nachvollziehbarer Weise Sachverhaltselemente (vorliegend eine frei erfundene "neue" Tätigkeitsart von Herrn ***Bf1*** in Österreich) in den Raum stellt, die sich in den Beweismitteln im gesamten Verfahren nirgends finden lassen und jeder allgemeinen Lebenserfahrung widersprechen. So spricht der befasste Richter konkret von die Beratungstätigkeiten ergänzenden - Tätigkeiten welche ja nur (hier wörtlich:*

*"... können diese Aussagen nur bedeuten..." in Österreich stattgefunden haben können (warum dies so sein soll erschließt sich nicht und steht im Widerspruch mit der eindeutigen Beweislage). Darüber hinaus behauptet der Richter, Herr ***Bf1*** hätte eine Zustimmung für die Weitergabe von Unterlagen der deutschen Betriebsprüfung an die österreichische Finanzverwaltung nicht erteilt.*

Hierzu haben wir mit Schreiben vom 24.06.2021 darauf hingewiesen, dass vorstehend beschriebene Behauptungen des befassten Richters jeglicher Wahrheit entbehren und haben ergänzend eindeutige Beweismittel (die jedoch zu jeder Zeit Teil der Akte waren) nochmals übersandt. Dem befassten Richter wurde in Form von Anträgen Gelegenheit gegeben, die aufgestellten Falschbehauptungen zurück zu nehmen.

Mit neuerlichem Schreiben des befassten Richters vom 1.07.2021 (eingelangt 5.07.2021) teilt der Richter hinsichtlich der von uns diesbezüglich gestellten - und seinerseits abgelehnten Anträge lediglich mit, es hätte sich um die Darlegung hier wörtlich:

*"...des Sachverhalts nach damaliger Aktenlage" gehandelt. Dieser Aussage muss entschieden widersprochen werden, die Ermittlungsakten liefern an keiner Stelle auch nur ähnliche Erkenntnisse, es handelt sich klar um eine völlig frei erfundene Behauptung des befassten Richters. Darüber hinaus verweigert der befasste Richter die eindeutigen Beweismittel zu würdigen und stellt hierzu "freibleibend" fest: "Es wird zur Rechtsauffassung kann es hierzu keinen "Aufklärungsbedarf" mehr geben, soweit doch als Beweismittel ein amtlich erstelltes Dokument über den Tätigkeitsort und eine Zustimmung zur Weitergabe von Unterlagen an die österreichische Finanzverwaltung als Beweismittel des Herrn ***Bf1*** (nochmals) vorgelegt wurden. Das unerklärbare Nichtanerkennen der vorstehend genannten Beweismittel durch den befassten Richter stellt mindestens eine grobe Verletzung der amtswegigen Pflicht zur Würdigung von Beweismitteln dar, ein Willen zur objektiven Bewertung der tatsächlichen Umstände ist seitens des befassten Richters keinesfalls zu erkennen.*

Kenntnis genommen, dass seitens des Bf. diesen (vom Richter frei erfundenen) Darstellungen widersprochen wird und es zu diesen Punkten - - noch Aufklärungsbedarf gibt." Nach diesseitiger

Zusammenfassung zu 1.

*Folglich sehen wir in der Gesamtschau des Verfahrensgeschehens und den vorstehend ausgeführten Gründen die gebotene Neutralität des befassten Richters als nicht geben an, ein faires Verfahren erscheint uns als betroffene Partei durch den befassten Richter als nicht möglich, weswegen wir wie obenstehend ausgeführt um Ablösung des derzeit mit dem Verfahren befassten Richters Herrn ***25*** wegen offensichtlicher Befangenheit aus anderen Gründen ersuchen.*

2. Antrag auf Zusammenlegung der Verfahren

Wir beantragen daher wie o.a. festzustellen, dass gegenständliche Verfahren gemäß § 3.3.1 (GV- Ord.) zusammengelegt werden müssen.

Beim befassten Richter wurde bereits zweimal (Schriftsatz vom 8.6.2021 und 24.6.2021) beantragt die beiden o.a. Verfahren gemäß § 3.3.1 der (GV-Ord) 2u verbinden. Mit erstem Schreiben des Gerichts vom 11.6.2021 A) 4. wurde diesbezüglich gestellter Antrag ohne weiter Begründung abgelehnt, obgleich sich der befasste Richter im Telefonat mit dem steuerlichen Vertreter vom 16.4.2021 (nachfolgendes Mail an den Richter) dahingehend geäußert hat, mit dem zuständigen Gericht in Salzburg zwecks einer Zusammenlegung in Verbindung setzen zu wollen. Mit Schriftsatz vom 24.6.2021 hatten wir dann nochmals beantragt, dass der befasste Richter eine Zusammenlegung der Verfahren veranlassen möchte und baten im Falle einer erneuten Ablehnung um Angabe der Rechtsvorschriften hierfür. Mit Schreiben zum Beschluss vom 1.7.2021 teilte der befasste Richter unter Verweis auf die Vorschriften der Zuteilung entsprechend dem Hauptwohnsitz, Zuständigkeit des Finanzamtes u. daraus folgender Zuteilungsgruppe mit, dass eine Zusammenlegung aufgrund der örtlichen Verteilungsnormen gemäß Pkt. 3.1. nicht möglich sei. Hierzu teilen wir mit, dass wir diese Rechtsauffassung nicht teilen können, wir sehen im § 3.3.1 eine den örtlichen Zuteilungsvorschriften vorangehende Rechtsvorschrift, insbesondere können wir im § 3.3.1 keinerlei Einschränkung hinsichtlich dessen Anwendbarkeit für den Fall erkennen, dass dort beschriebene Verfahren in unterschiedlichen Regionen ihren Ursprung genommen haben. Vielmehr sieht Pkt. 3.1.1. erster Absatz in den letzten beiden Sätze klar vor, dass bei verschiedenen zutreffenden Gerichtsabteilungen (wie in diesem Fall in Linz und Salzburg) die Zuständigkeit die sich aus der zuletzt angefallenen Rechtsangelegenheit ergibt, abgesichert durch die fiktive Zuordnung für die bereits anhängige Rechtsangelegenheit zum späteren Zeitpunkt, in diesem Fall eine Verbindung und Befassung durch das BFG Ast. Salzburg nach sich ziehen müsste.

3. Eilantrag auf Aussetzung des Fristenlaufes u.w.

Bis zur Entscheidung über beide Anträge (zu 1. und 2.) beantragen wir aufgrund der Bedeutung für das gegenständliche Verfahren die gesetzten Fristen auszusetzen und allfällige vom befassten Gericht bestimmten Termine vorläufig abzusetzen/erfdlfs. neu zu vereinbaren.“

Über den Antrag wurde erwogen:

Rechtslage:

§ 268 der Bundesabgabenordnung (BAO) lautet:

„(1) Den Parteien steht das Recht zu, den Einzelrichter oder ein Mitglied des Senates mit der Begründung abzulehnen, dass einer der im § 76 Abs. 1 aufgezählten Befangenheitsgründe vorliegt.

(2) Den Parteien (§ 78) steht das Recht zu, den Einzelrichter oder ein Mitglied des Senates abzulehnen, wenn anzunehmen ist, dass die Bekanntgabe der zu erörternden Tatsachen an diese Person die Wettbewerbsfähigkeit der Partei (§ 78) gefährden könnte.

(3) Anträge nach Abs. 1 und 2 sind beim Verwaltungsgericht einzubringen. Die Gründe für die Ablehnung sind glaubhaft zu machen.“

Nach **Punkt 3.3.6 der Geschäftsverteilung des Bundesfinanzgerichtes 2021, Stand 9.7.2021**, entscheidet über Ablehnungsanträge in Abgabenverfahren (§ 268 BAO) gegen Richterinnen oder Richter sowie fachkundige Laienrichterinnen oder fachkundige Laienrichter an den Außenstellen die Leiterin oder der Leiter der Außenstelle, am Sitz die Präsidentin oder der Präsident. Über die Ablehnung der Leiterin oder des Leiters der Außenstelle entscheidet die Präsidentin oder der Präsident, über die Ablehnung der Präsidentin oder des Präsidenten der Geschäftsverteilungsausschuss.

Im Falle der Befangenheit erfolgt die Vertretung der Gerichtsabteilungen nach **Punkt 3.3.7. der Geschäftsverteilung des Bundesfinanzgerichtes 2021, Stand 9.7.2021**, durch die in der Nummerierung jeweils nächstgereichte Gerichtsabteilung, die nicht von einer oder einem Angehörigen im Sinne von § 25 BAO geleitet wird, am Sitz oder an der jeweiligen Außenstelle, die für die Rechtsangelegenheit ebenfalls sachlich und örtlich zuständig wäre, wobei nach der letztgereichten Gerichtsabteilung am Sitz oder an der jeweiligen Außenstelle wiederum mit der nach der Nummerierung erstgereichten Gerichtsabteilung am Sitz oder an der jeweiligen Außenstelle zu beginnen ist.

§ 76 Abs. 1 BAO lautet:

„Organe der Abgabenbehörden und der Verwaltungsgerichte haben sich der Ausübung ihres Amtes wegen Befangenheit zu enthalten und ihre Vertretung zu veranlassen,

- a) wenn es sich um ihre eigenen Abgabenangelegenheiten oder um jene eines ihrer Angehörigen (§ 25), oder um jene einer Person unter ihrer gesetzlichen Vertretung handelt;*
- b) wenn sie als Vertreter einer Partei (§ 78) noch bestellt sind oder bestellt waren;*
- c) wenn sonstige wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, ihre volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen;*
- d) im Beschwerdeverfahren vor den Verwaltungsgerichten überdies, wenn sie an der Erlassung des angefochtenen Bescheides oder der Beschwerdevorentscheidung (§ 262) mitgewirkt oder eine Weisung im betreffenden Verfahren erteilt haben oder wenn einer der in lit. a genannten Personen dem Beschwerdeverfahren beigetreten ist.“*

§ 272 Abs. 4 BAO lautet:

„Obliegt die Entscheidung über Beschwerden dem Senat, so können die dem Verwaltungsgericht gemäß § 269 eingeräumten Rechte zunächst vom Berichterstatter ausgeübt werden. Diesem obliegen auch zunächst die Erlassung von Mängelbehebungsaufträgen (§ 85 Abs. 2) und von Aufträgen gemäß § 86a Abs. 1 sowie Zurückweisungen (§ 260), Zurücknahmeerklärungen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1), Gegenstandsloserklärungen (§ 256 Abs. 3, § 261), Verfügungen der Aussetzung der Entscheidung (§ 271 Abs. 1) und Beschlüsse gemäß § 300 Abs. 1 lit. b.“

In subjektiver Hinsicht ist eine Befangenheit oder Ausgeschlossenheit eines Richters dann anzunehmen, wenn er vor der Verhandlung etwa durch Äußerungen zu erkennen gibt, dass er sich in der konkreten Sache bereits auf eine Entscheidung festgelegt hat (vgl die Urteile des EGMR 7. 8. 1996, 19874/92, Ferrantelli and Santangelo/Italien, Rn 59 f; EGMR 16. 9. 1999, 29569/95, Buscemi/Italien, Rn 64 ff; vgl auch EGMR 28. 11. 2002, 58442/00, Lavents/Lettland, Rn 118 ff; VwGH 19. 10. 2016, Ro 2014/15/0019).

Wenn das Mitglied eines Tribunals, ohne sich auf eine Entscheidung festzulegen und auf neutrale Weise vor der Verhandlung mit einem Parteienvertreter Aspekte einer Rechtssache erörtert, die der Vorbereitung der Verhandlung dienen, so wird dies für sich allein genommen keine Befangenheit oder Ausgeschlossenheit iSd § 76 Abs 1 lit c BAO iVm Art 6 Abs 1 EMRK bedeuten. Ob sich der Organwalter selbst für befangen erachtet oder seine Äußerungen als nicht völlig unsachlich gewertet werden können, ist hingegen nicht entscheidungsrelevant (VwGH 28. 5. 2012, 2012/15/0167).

Im gegenständlichen Fall hat der Senatsvorsitzende und Berichterstatter im aktenkundigen Schreiben vom 2.6.2021 an die beschwerdeführende Partei bereits vor der mündlichen Verhandlung dezidiert zu erkennen gegeben:

„Sie werden mit dem heutigen Schreiben aufgefordert, bis 10. Juli 2021 ergänzende den gesetzlichen Vorgaben entsprechende Beweisanträge zu stellen bzw anzuführen, welche Beweisanträge Ihrer Ansicht noch offen sind. Angesichts der bereits langen Verfahrensdauer und die vielfachen Möglichkeiten der Vorlage von Nachweisen bzw der Stellung von Beweisanträgen werden allfällige erst bei der mündlichen Verhandlung gestellte Beweisanträge unter dem Gesichtspunkt der Verschleppungsgefahr beurteilt werden. Nach der Judikatur des VwGH ist die beschlussmäßige Abweisung von Beweisanträgen, die trotz vorheriger Möglichkeiten in einem sehr späten Verfahrensstadium gestellt werden, wegen Verschleppungsgefahr angeraten.

In Ihrer Beschwerde beantragen Sie die ersatzlose Aufhebung der bekämpften Bescheide, da Sie offensichtlich der Ansicht sind, dass Sie in Ihrem Ansässigkeitsstaat Österreich weder Ihr Welteinkommen noch die frei zu stellenden Teile bzw die bereits in anderen Staaten entrichtete und in Österreich anzurechnenden Abgaben zu erklären haben. Hinsichtlich der aus der Schweiz an Sie überwiesenen Beträge vertreten Sie die Ansicht, dass diese in der Schweiz zu Recht endbesteuert wurden und in Österreich daher eine abermalige Besteuerung ausgeschlossen sei. Wie auch immer dieses gegenständliche Verfahren enden wird, kann Ihnen bereits jetzt mitgeteilt werden, dass diese in der Beschwerde vertretenen Rechtsansichten jedenfalls unrichtig sind.

Hinsichtlich der Erklärungspflichten in Österreich wird auf die einschlägigen und Ihrem steuerlichen Vertreter sicher bekannten gesetzlichen Bestimmungen verwiesen.

Bezüglich der durchgeführten Besteuerung in der Schweiz, wird mitgeteilt, dass nach VwGH 31.7.1996, 92/13/0172 und dem Erkenntnis folgend auch BFG 2.3.2015, RV/4100170/2013 und SWI 2004, 68ff, UFS Feldkirch 23.9.2003, RV/0277-F/02, VwGH 20.9.2001, 2000/15/0116 und nach einem Verständigungsverfahren zwischen Österreich und der Schweiz Art 16 DBA Ö - CH nur für Aufsichtsräte ohne Geschäftsführungsaufgaben zur Anwendung kommt, Geschäftsführer und sonst Angestellte unabhängig von den Beteiligungsverhältnissen nach Art 15 DBA Ö - CH besteuert werden. Da Herr ***9*** nach seinen wiederholten und den mit der Flugbuchauswertung übereinstimmenden Angaben äußerst selten in der Schweiz tätig war, würde nach dieser Bestimmung das alleinige Besteuerungsrecht für diese Bezüge dem Ansässigkeitsstaat Österreich zufallen (ohne Anrechnung einer in der Schweiz zu Unrecht abgeführten Abgabe). **Diese von Ihnen vorgenommene Besteuerung ist somit jedenfalls unrichtig.** Welche innerstaatlichen Normen und welches DBA letztlich auf erfolgte Auszahlungen oder Ausschüttungen an Herrn ***9*** anzuwenden sein wird, wird in diesem Verfahren zu beurteilen sein. In diesem Zusammenhang werden sämtliche Zahlungen der ***14*** an Unternehmen, welche Herrn ***9*** nahestehen, und sämtliche Bezüge des Herrn ***9*** zu beurteilen sein.

Sie werden somit aufgefordert, Ihr Beschwerdebegehren neu zu formulieren und die entsprechenden Beweisanträge für die Ihrer Ansicht nach vorzunehmende Besteuerung zu stellen.

Hinsichtlich der folgenden im verwaltungsbehördlichen Verfahren strittigen Fragen, welche allerdings nach Ansicht des Richters ohne jede Bedeutung sind, bedarf es keiner Beweisanträge, weil in diesen Punkten nach derzeitiger Aktenlage Ihren Ausführungen gefolgt wird:

- ***Für die Gründung der ****4*** im Jahr 2004 gab es wirtschaftliche Gründe.***
- ***Die Beratungsleistungen durch Herrn ****9*** wurden nicht in Österreich durchgeführt.“***

Die Willensbildung innerhalb eines Kollegialorgans kann im Rahmen der vom Kollegium vorzunehmenden Beratung grundsätzlich von jedem Mitglied des Kollegiums unabhängig vom später erzielten Abstimmungsergebnis wesentlich beeinflusst werden, so dass die Nichtberücksichtigung einer auch nur bei einem Mitglied - wie immer letztlich abgestimmt worden sein mag - bestehenden Befangenheit stets die Verletzung einer Verfahrensvorschrift ist, von der nicht von vornherein gesagt werden kann, sie hätte auf das Ergebnis der Entscheidung keinesfalls einen Einfluss gehabt (vgl. VwGH 18. 1. 1983, 82/14/0092).

Nach § 277 Abs. 2 BAO fasst der Senat seine Beschlüsse mit einfacher Mehrheit. Bei Stimmengleichheit gibt die Stimme des Senatsvorsitzenden den Ausschlag. Nur alle Mitglieder des Senats sind fähig, einen Beschluss des Senats herbeizuführen (*Stoll*, BAO 2777). § 12 Abs 4 BFGG sieht für das BFG die Einrichtung von Senaten mit vier Mitgliedern (zwei Richter, zwei fachkundige Laienrichter) vor. Das in § 277 Abs. 2 BAO vorgesehene Dirimierungsrecht des Senatsvorsitzenden stärkt somit dessen Position gegenüber den anderen Senatsmitgliedern (*Fischerlehner in Fischerlehner/Brennsteiner*, Abgabenverfahren I³ § 277 BAO, Rz 3).

In der gegenständlichen Beschwerdeangelegenheit hat der nach der Geschäftsverteilung zuständige Richter sowohl die Funktion des Senatsvorsitzenden als auch des Berichterstatters inne. Dessen Voreingenommenheit kann auf Grund der gegebenen Faktenlage nicht ausgeschlossen werden, auch wenn es sich darum nur um einzelne Teilaspekte handelt und dessen Rechtsansicht in Hinblick auf die zitierte Judikatur zutreffend sein mag. Vielmehr genügt grundsätzlich schon der äußere Anschein einer Befangenheit, soweit hierfür zureichende Anhaltspunkte gegeben sind, denen die Eignung zukommt, aus objektiver Sicht, das heißt bei einem verständig wertenden objektiven Beurteiler, die volle Unbefangenheit des Richters in Zweifel zu ziehen. Diese Zweifel ergeben sich insbesondere aus den hervorgehobenen Aussagen im Schriftverkehr zwischen verfahrensführenden Richter und der beschwerdeführenden Partei. Damit kommt dem Ablehnungsantrag der beschwerdeführenden Partei Berechtigung zu.

Eine Auseinandersetzung mit dem übrigen Vorbringen im Ablehnungsantrag kann somit unterbleiben.

Das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter wird dann verletzt, wenn ein Richter eine ihm nach dem Gesetz zukommende Zuständigkeit ablehnt oder wenn ein Richter eine Zuständigkeit in Anspruch nimmt, die ihm nach dem Gesetz nicht zukommt (vgl. VfGH 9. 6. 1975, B 128/74). Hinsichtlich der weiterführenden Anträge der beschwerdeführenden Partei besteht nach der Geschäftsverteilung keine Zuständigkeit des Außenstellenleiters. Die Unzuständigkeit des Richters ist in jeder Phase des Verfahrens von diesem selbst zu berücksichtigen und ihm obliegt es, Abhilfe zu schaffen. Diesbezüglich besteht keine Entscheidungsbefugnis des Außenstellenleiters. Einwendungen gegen die Zuständigkeit des entscheidenden Gerichtes, Richters oder Senates können erst in der Revision oder Beschwerde gegen die die Rechtssache erledigende Erledigung geltend gemacht werden.

Zur Zulässigkeit der Revision

Gegen verfahrensleitende Beschlüsse ist eine abgesonderte Revision an den Verwaltungsgerichtshof oder Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht zulässig. Sie können erst in der Revision oder Beschwerde gegen das die Rechtssache erledigende Erkenntnis angefochten werden (§ 25a Abs. 3 Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, § 88a Abs. 3 Verfassungsgerichtshofgesetz 1953).

Linz, am 29. Juli 2021