



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat **I.** über die Berufung des Bw. , vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. Karl-Heinz Götz und Dr. Rudolf Tobler jun., 7100 Neusiedl, Untere Hauptstraße 72, vom 26. August 2008 gegen die Berufungsvorentscheidung/Umsatzsteuer 1999, **II.** über die Berufungen des Bw., vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. Karl-Heinz Götz und Dr. Rudolf Tobler jun., 7100 Neusiedl, Untere Hauptstraße 72, vom 17. Juli 2006 gegen die Bescheide des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart vom 7. Juni 2006 betreffend Umsatz- und Einkommensteuer 1999 - 2002, **III.** über die Berufungen des Bw., vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. Karl-Heinz Götz und Dr. Rudolf Tobler jun., 7100 Neusiedl, Untere Hauptstraße 72, vom 17. Juli 2006 gegen die Bescheide des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart vom 7. Juni 2006 betreffend Wiederaufnahme der Umsatz- und Einkommensteuerverfahren 1999 und 2000 und **IV.** über die Berufung des Bw. , vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. Karl-Heinz Götz und Dr. Rudolf Tobler jun., 7100 Neusiedl, Untere Hauptstraße 72, vom 26. August 2008 gegen die Buchungsmittelung 2/1, erstellt am 24. Juli 2008, entschieden:

I. Die Berufung gegen die Berufungsvorentscheidung/Umsatzsteuer 1999 wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Die Umsatz- und Einkommensteuerbescheide 1999 – 2002, die Berufungsvorentscheidungen vom 21. Juli 2008 und 23. Juli 2008 betreffend Umsatzsteuer 2000 - 2002 und die Berufungsvorentscheidungen vom 21. Juli 2008 und 23. Juli 2008 betreffend Einkommensteuer 1999 - 2002 werden gemäß § 289 Abs 1 BAO, BGBI Nr. 1961/194 idgF, unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde I. Instanz aufgehoben.

III. Die Bescheide betreffend Wiederaufnahme der Umsatz- und Einkommensteuerverfahren 1999 und 2000 werden aufgehoben.

IV. Die Berufung gegen die Buchungsmitteilung 2/1, erstellt am 24. Juli 2008, wird als unzulässig zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) hatte eine Gewerbeberechtigung für den Kraftfahrzeughandel, die er ab 31. Dezember 2000 ruhend meldete.

Da die Deckung der Lebensverhältnisse ab dem Jahr 1999 infolge fehlender Offenlegung einer betrieblichen/beruflichen Tätigkeit nicht zur Gänze geklärt werden konnte, wurden die Besteuerungsgrundlagen in den ggstl. Streitjahren im Rahmen einer Prüfung nach § 99 Finanzstrafgesetz (FinStrG) gemäß § 184 BAO idgF geschätzt. Schätzungsgrundlage waren insb. die Finanzierung des Liegenschaftserwerbes, die Kosten der Hausrenovierung und die Kosten der allgemeinen Lebensführung. Die Umsatz- und Gewinnzurechnung erfolgte in Höhe der Deckungsdifferenz.

Die am 7. Juni 2006 prüfungskonform erlassenen und am 13. Juni 2006 zugestellten Bescheide betreffend Wiederaufnahme der Umsatz- und Einkommensteuerverfahren 1999 und 2000 sowie Umsatz- und Einkommensteuer 1999 – 2002 wurden mit den am 13. Juli 2006 innerhalb offener Berufungsfrist eingebrachten Berufungen angefochten. Der Bw. rügte die inhaltliche Rechtswidrigkeit der angefochtenen Sachbescheide und ihrer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, beantragte Zeugeneinvernahmen, beantragte die Einsichtnahme in seinen Strafakt und behielt sich die Ergänzung seines Berufungsvorbringen sowie die Stellung weiterer Beweisanträge vor. In der Sache wurde die Schätzungsberichtigung verneint. Die Verfahrenswiederaufnahmen betreffend wurde vorgebracht, sie seien insoweit nicht gerechtfertigt, als bereits Veranlagungen stattgefunden haben. Der Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Berufungsverhandlung wurde in den Berufungen gestellt.

Ein erstinstanzliches Ermittlungsverfahren, dessen Gegenstand die in den Berufungen gestellten Beweisanträge waren, wurde nicht durchgeführt.

Mit den am 21./23. Juli 2008 erlassenen und am 25. Juli 2008 zugestellten Berufungsvorentscheidungen wurden die Berufungen gegen die Umsatzsteuerbescheide 2000 – 2002 und die Berufungen gegen die Einkommensteuerbescheide 1999 – 2002 abgewiesen.

Mit den am 25. August 2008 innerhalb offener Berufungsfrist zur Post gegebenen Vorlageanträgen wurden die „*Buchungsmitteilung 2/1, zugestellt am 24.7.2008*“ (© Vorlageantrag/ Umsatzsteuer 1999), die „*nicht einmal noch zugestellt*“ (© Vorlageantrag/Umsatzsteuer 1999) Berufungsvorentscheidung/Umsatzsteuer 1999, die Berufungsvorentscheidungen/Umsatzsteuer 2000 – 2002 und die Berufungsvorentscheidungen/Einkommensteuer 1999 – 2002 angefochten.

Aus den Verwaltungsakten:

- In der anonymen Anzeige vom 19. Oktober 2001 und in vor dem 19. Oktober 2001 bei Polizei und Gendarmerie einlangenden Anzeigen wurde dem Bw. Drogenhandel unterstellt. Gegen den Bw. wurde mehrfach wegen Suchtgiftmissbrauch und Suchgifthandel ermittelt; u.a. auch iZm der in Adresse1 ausgehobenen Indoor – Hanfplantage (Oktober 2004).
- Den Abschlussbericht der Prüfungsabteilung/Strafsachen vom 10. November 2005 zusammenfassend wird eine Schätzung der Besteuerungsgrundlagen mit Hauptaugenmerk auf die Finanzierung des Liegenschaftserwerbes und die Kosten der Hausrenovierung, die Kosten der allgemeinen Lebensführung (inkl. Kosten der Ehescheidung und allfälliger Ali mente) empfohlen. Die Herkunft von Eigenmitteln iHv ATS 800.000,00 lt. Finanzierungs antrag und Prüfungsblatt war nicht bekannt.
- Ende 2006 wurde über den Bw. die Untersuchungshaft verhängt. Aus gewöhnlich gut informierten Journalistenkreisen – diesbezügliche Zeitungsartikel befanden sich in den erst instanzlichen Verwaltungsakten – war zu erfahren: In mit eigens generierter Energie zur Vermeidung verdächtig hoher Stromrechnungen und eingebauten Kohlefiltern zur Vermeidung „verdächtiger“ Gerüche versorgten Werkhallen in N wurden ca. 5.000 Cannabispflanzen angebaut. Wöchentlich wurde ca. 50 kg Marihuana „geerntet“.
- Am 12. März 2009 sah das Gericht aufgrund eines mit dem do. Akteninhalt übereinstimmenden Geständnisses des Bw. als erwiesen an und stellt fest, dass der Bw. u.a.
 - in der Zeit zwischen Ende 2003 bis 17. Oktober 2004 vorschriftwidrig Suchgift in einer das 25-fache der Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge erzeugte, indem er Cannabispflanzen anbaute und daraus zumindest 553 Gramm Marihuana netto mit einem Reinheitsgehalt von 10,4 Gramm THC gewann;
 - in X in der Zeit zwischen Ende 2003 bis 17. Oktober 2004 ... 570 Stück Cannabispflanzen zum Zweck der Gewinnung einer das Fünfzehnfache der Grenzmenge übersteigenden Menge (§ 28b SMG) Suchtgift, nämlich ca. 3.000 Gramm reines THC anbaute;

- in X in der Zeit von Ende 2003 bis 17. Oktober 2004 im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit ... aus einer Anlage, die der Gewinnung, Umformung, Zuführung und Speicherung von Energie diente, Strom für den Gebrauch zum Betrieb der Suchtgiftpflanze abzweigte.

Über die Berufungen wurde erwogen:

I. Berufung gegen die Berufungsvorentscheidung/Umsatzsteuer 1999:

Der Entscheidung über die v.a. Berufung war die aus dem Abgabenkonto des Bw. sich ergebende Sachlage zugrunde zu legen, dass keine Berufungsvorentscheidung erlassen wurde, die über die Berufung gegen den Umsatzsteuerbescheid 1999 absprach.

Nach geltender Rechtslage sind Berufungsvorentscheidungen mit dem innerhalb eines Monats nach ihrer Zustellung zu stellenden Antrag auf Entscheidung durch die Abgabenbehörde II. Instanz (“Vorlageantrag”) anfechtbar (§ 276 Abs 2 BAO idG):

Ein vor der Zustellung einer Berufungsvorentscheidung gestellter Vorlageantrag ist daher (rechts-)wirkungslos.

Die vorzit. Rechtslage wird zur Rechtsgrundlage der Entscheidung über die v.a. Berufung erklärt. Von dieser Rechtslage ausgehend ist iVm der vorzit. Sachlage festzustellen, dass der Gesetzesatbestand des § 276 Abs 2 BAO idG nicht erfüllt war, da eine Berufungsvorentscheidung/Umsatzsteuer 1999 nie erlassen wurde und infolgedessen auch nie zugestellt wurde. Die Berufung gegen die nicht erlassene Berufungsvorentscheidung/Umsatzsteuer 1999 war daher als unzulässig zurückzuweisen.

II. Berufungen gegen die Umsatz- und Einkommensteuerbescheide 1999 – 2002:

Der Entscheidung über die v.a. Berufungen war zugrunde zu legen, dass die Besteuerungsgrundlagen wegen ungeklärter Vermögenszuwächse geschätzt und keinem in der Berufung gestellten Beweisantrag dadurch stattgegeben wurde, dass ein erstinstanzliches Ermittlungsverfahren durchgeführt wurde.

Der Abgabenbehörde I. Instanz war zwar bekannt, dass die ungeklärte Vermögenszuwächse ab 1999 bestanden, dass spätestens nach der anonymen Anzeige vom 19. Oktober 2001 ausreichend Verdachtsmomente dafür vorhanden waren, dass der Bw. in den ggsl. Streitjahren mit Drogen handelte und dadurch Einnahmen erzielte und dass der lt. Strafurteil ab Ende 2003 nachgewiesene Betrieb einer Indoor – Hanfplantage samt Suchtgiftherstellung und Suchtgiftpflanze nicht ausschloss, dass die ab 1999 ungeklärten Vermögenszuwächse zumindest teilweise aus dem Anbau von Cannabispflanzen, aus Suchtgiftherstellung und/oder Sucht-

gifthandel stammten. Diesbezügliche Ermittlungen wurden jedoch nicht durchgeführt und ein zumindest teilweise aus dem Anbau von Cannabispflanzen, aus Suchtgiftherstellung und/oder Suchgifthandel stammender Vermögenszuwachs wurde bei der Schätzung der Besteuerungsgrundlagen nicht berücksichtigt.

Gemäß § 289 Abs 1 BAO idgF kann die Abgabenbehörde II. Instanz eine Berufung, die weder zurückzuweisen (§ 273 BAO idgF) noch als zurückgenommen (§ 85 Abs 2 BAO idgF, § 86a Abs 1 BAO idgF) oder als gegenstandslos (§ 256 Abs 3 BAO idgF, § 274 BAO idgF) zu erklären ist, durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Berufungsvorentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde I. Instanz erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs 1 BAO idgF) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können.

Der Unabhängige Finanzsenat ist davon überzeugt, dass ein Ermittlungsverfahren, dessen Gegenstand die in den Berufungen gestellten Beweisanträge sind, und Ermittlungen über einen zumindest teilweise aus dem Anbau von Cannabispflanzen, aus Suchtgiftherstellung und/oder Suchgifthandel stammenden Vermögenszuwachs zu anders lautenden Schätzungs- und damit zu anders lautenden Bescheidergebnissen geführt hätten. Festgestellt wird, dass infolge nicht durchgeführter diesbezüglicher Ermittlungen der Gesetzestatbestand des § 289 Abs 1 BAO idgF erfüllt war. Die Umsatz- und Einkommensteuerbescheide 1999 – 2002 waren daher aufzuheben.

III. Berufungen gegen die Wiederaufnahme der Umsatz- und Einkommensteuerverfahren 1999 und 2000:

Gemäß § 307 BAO idgF ist mit einem die Verfahrenswiederaufnahme verfügenden Bescheid die das wieder aufgenommene Verfahren abschließende Sachentscheidung zu verbinden:

Diese Verbindung setzt die Zulässigkeit der im wieder aufgenommenen Verfahren erlassenen Sachbescheide voraus.

Die Aufhebung der Umsatz- und Einkommensteuerbescheide 1999 – 2002 in Pkt. II. der Berufungsentscheidung löste die Verbindung zu den die Verfahrenswiederaufnahmen verfügenden Bescheiden. Da Verfahrenswiederaufnahmen ohne mit den Verfahrenswiederaufnahmen verbundenen Sachentscheidungen nicht zulässig sind, waren die Bescheide über die Wiederaufnahme der Umsatz- und Einkommensteuerverfahren 1999 und 2000 auch aufzuheben.

IV. Berufung gegen die Buchungsmittelung 2/1, erstellt am 24. Juli 2008:

Gemäß § 243 BAO idgF sind Berufungen gegen Bescheide der Abgabenbehörde I. Instanz zulässig.

Eine Buchungsmitteilung ist kein Bescheid und ist daher nicht rechtsmittelfähig. Die Berufung gegen die v.a. Buchungsmitteilung war daher als unzulässig zurück zu weisen.

V. Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung:

In Pkt. I. – Pkt. IV. der ggstl. Berufungsentscheidung wies der Unabhängige Finanzsenat die Berufungen gegen die Berufungsvorentscheidung/Umsatzsteuer 1999 und die Buchungsmitteilung 2/1, erstellt am 24. Juli 2008, zurück und hob die Umsatz- und Einkommensteuerbescheide 1999 – 2002 und die Bescheide betreffend Wiederaufnahme der Umsatz- und Einkommensteuerverfahren 1999 und 2000 auf. Von der beantragten mündlichen Berufungsverhandlung konnte daher abgesehen werden (§ 284 Abs 3 BAO idgF).

Wien, am 30. März 2011