



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des bfadr, vom 28. April 2009 gegen die Bescheide des Finanzamtes Feldkirch vom 6. April 2009 betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Umsatz- und Einkommensteuer 2003 sowie Umsatz- und Einkommensteuer 2003 und Anspruchszinsen 2003 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

H war Architekt des Bauprojektes der JL, B. H geriet mit JL zum Abschluss dieses Baues – insbesondere wegen angeblich ausstehender Honorare und dem Verdacht, dass der Architekt von den bauausführenden Professionisten Provisionen genommen hätte, in Streit, was in einem Zivilprozeß vor dem LG Feldkirch mündete. In diesem Zivilprozeß wurden Vorwürfe von massiven Schwarzgeldzahlungen, somit Zahlungen, welche vom jeweiligen Auftragnehmer bar und ohne Verrechnung der Umsatzsteuer sowie ohne Registrierung in dessen Buchhaltung angenommen worden sein sollen, erhoben, sodass die verhandlungsführende Richterin den Akt an die Staatsanwaltschaft weiterleitete, welche das Finanzamt Bregenz mit der Überprüfung des Sachverhalts beauftragte. Auf Grund der Auswertungen der bei der Hausdurchsuchung bei JL sichergestellten Unterlagen wurden bei insgesamt 26 an dem Bauprojekt beteiligten Auftragnehmern Betriebsprüfungen durchgeführt. Dabei konnten neben den Schwarzgeldzahlungen an den Architekten bei 20 dieser 26 Unternehmer ausreichend Hinweise gefunden werden, wonach diese einen Teil des jeweiligen Auftrags schwarz abrechneten. Diesbezüglich ist der Architekt voll geständig. Frau JL bestreitet die

Schwarzgeldzahlungen über weitere Strecken (bestreitet in 24 der 26 beteiligten Unternehmer). In der Folge haben 17 der 20 verdächtigen Unternehmer den Erhalt der Schwarzgeldzahlungen akzeptiert bzw kein Rechtsmittel gegen die Abgabenfestsetzung erhoben. Lediglich der Berufungsführer sowie zwei anderen Unternehmer haben den Erhalt von Schwarzgeldzahlungen bestritten. Frau JL wurde vom LG Feldkirch für schuldig befunden beim Bauvorhaben B tätige Handwerker und bauausführende Unternehmen vorsätzlich dazu bestimmt zu haben, einen Teil ihrer jeweiligen Auftragssumme außerhalb der Bücher, ohne Rechnungslegung und Versteuerung abzurechnen, wodurch diese Personen vorsätzlich unter Verletzung abgabenrechtlicher Offenlegungs- und Wahrheitspflichten eine Verkürzung von Abgaben bewirkten. Zu diesen Handwerkern bzw Unternehmern gehörte auch der Berufungsführer.

Die BP hat im BP-Bericht vom 2. April 2009 ausgeführt im Wesentlichen ausgeführt:

*Tz 9. Spenglerarbeiten:*

*„Seitens der Finanzstrafbehörde I. Instanz besteht auf Grund einer Anzeige der Verdacht, dass der Berufungsführer auf der Baustelle B im Jahr 2003 eine Abgabenverkürzung an der zu veranlagenden Umsatz- und Einkommensteuer iHv, netto 10.343,84 Euro bewirkt hat. Die Betriebsprüfung kann keinen Grund feststellen, warum der Architekt des Hauses [...] (=Anzeiger) die beigebrachten Berechnungen und Offerte (liegen der Betriebsprüfung vor) gefälscht oder nachträglich erfunden hätte, Herr H gibt an, dass alle Handwerker teilweise "schwarz" abrechnen mussten, da sie ansonsten die Aufträge für die Bauausführungen nicht erhalten hätten,*

*Offerte: Es liegen Offerte und Abrechnungen vor, welche vom Architekten beigebracht wurden.*

*[Der Berufungsführer] selbst legte kein Offert zur Sache vor. Die Abrechnung lt. Architekten und den ausgestellten Rechnungen vom [Berufungsführer] differieren vor allem bei der Abrechnung des Rondelle (siehe Berechnungen in Anlage B).*

*Die Betriebsprüfung hat alle vorgelegten Beweise sorgfältig geprüft und gelangt auf Grund der freien Beweiswürdigung gem. 167 Abs 2 BAO zur der Ansicht, dass die beigebrachten Berechnungen und Beweise den Tatsachen entsprechen.*

*Dem Umsatz und dem Gewinn wird der Betrag iHv, 10.343,84 Euro hinzugerechnet Die sich daraus errechnete Umsatzsteuer wird vorgeschrrieben.*

*Umsatz- und Gewinnmehr 2003 10.343,84 €*

*USt-mehr 2003 2.068,77 €“*

*Tz 10. Sicherheitszuschlag*

*Auf Grund der Mängel bei den Erlösaufzeichnungen wird dem Umsatz der Spenglerei ein Sicherheitszuschlag iHv. 3% hinzugerechnet.*

<i>Umsatz vor BP:</i>	<i>164.484,66</i>
<i>+ 3% SZ</i>	<i>4.934,54</i>
<i>Hinzurechnung</i>	<i>10.343,84</i>

Umsatz nach BP	179.763,04
----------------	------------

+ Umsatz + Gewinn 4.934,54 (2003)

*Anlage B - Berechnungen*

38.485,84 wurde insgesamt an den Berufungsführer brutto überwiesen

1.330,90 Skonto und Rabatte wurden abgezogen

*Berechnungen von Herrn Architekt H.:*

	Offert des Berufungsführers	Abrechnung lt. Architekt	Differenz
Poolhaus	5.692,20	5.368,82	-328,38
Nebengebäude	16.023,40	14.524,98	-1.498,42
Rondelle	10.731,70	12.513,06	1.781,36
Wohnhaus	4.657,20	4.571,26	-85,94
Erker	327,00	437,00	110,00
	37.431,50	37.415,12	-16,38
Unterdachblende		58,00	
Regie Trocknen + Reinig.		498,00	
Bitumenabdichtung im Haus		4.277,04	
Jalousien		2.157,00	
Summe		6.990,04	
	USt	1.398,01	
		8.388,05	
Ausgemacht zu überw.		8.000,00	

*Die Summe aus der Abrechnung des Architekten iHv. 37.415,12 € wurde wie folgt aufgeteilt:*

30 Prozent „black“		70 Prozent „offiziell“	
Black	11.225,00	Offiziell	26.190,58
-5 % Bonus	-561,25	+USt	5.238,12
	10.663,75		31.428,70
-3% Skonto	-319,91	-3% Skonto	942,86
Übergabebetrag	10.343,84	Überweisung	30.485,84
		2. Rechnung	8.000,00
		Summe Überweisg.	38.485,84

*Vergleich Positionen in der Rechnung des Berufungsführers und Abrechnung*

	<i>Abrechnung lt. Architekt</i>	<i>in der Rechnung des Berufungsführers</i>	<i>Differenz</i>
<i>Poolhaus</i>	<i>5.368,82</i>	<i>5.368,82</i>	<i>0,00</i>
<i>Nebengebäude</i>	<i>14.524,98</i>	<i>12.447,98</i>	<i>-2.077,00</i>
<i>Rondelle</i>	<i>12.513,06</i>	<i>3.365,06</i>	<i>-9.148,00</i>
<i>Wohnhaus</i>	<i>4.571,26</i>	<i>4.571,26</i>	<i>0,00</i>
<i>Erker</i>	<i>437,00</i>	<i>437,00</i>	<i>0,00</i>
<i>netto</i>	<i>37.415,12</i>		<i>-11.225,00</i>
			<i>siehe oben 30% „black“</i>

Auf Grund dieser Feststellungen hat das Finanzamt Feldkirch mit Bescheiden vom 6. April 2009 die Verfahren betreffend Einkommen- und Umsatzsteuer für das Jahr 2003 wieder aufgenommen und die Einkommen- und Umsatzsteuer entsprechend der Feststellungen der BP festgesetzt.

In der Berufung gegen die Einkommen- und Umsatzsteuerbescheide brachte der Berufungsführer im Wesentlichen vor, dass es keine Schwarzarbeit gegeben habe.

In einem ergänzenden Schriftsatz vom 31. Mai 2009 brachte der Berufungsführer im Wesentlichen vor:

*„Die vom FA mir zu Last gelegte Summe von € 10.343,84 setzt sich demnach wie folgt zusammen, und wird von H zur Gänze, wahrheitsgetreu anerkannt und entkräftet. (siehe Sein Brief vom 28.05.2009)*

*1.) € 4.992,00 netto durch Kürzung der Pos. 25, 29, 30, In der Rg S 303011 vom 01.04.2003.*

*2.) € 4.470,40 netto, nach Abzug aller Rabatte, durch die Rechnung S 307084 vom 9.07.2003, dessen Betrag ich von Frau JL in bar kassiert habe und danach ordnungsgemäß auf mein Bankkonto per Zahlungsbeleg selbst einbezahlt habe. (siehe Zahlungsbeleg, und Kontoauszug), für diesen Betrag wurden an das FA Abgaben in Form von Steuern entrichtet. Die Rechnung dafür ist mit einer laufenden Nummer ordnungsgemäß in der Buchhaltung geführt, auch wenn die Adresse ohne Strasse angeführt ist.*

*3.) Sollte sich ein Klient (vermutlich auf Anweisung) nicht mehr erinnern, mir Geld in bar ausgehändigt zu haben, so ist dies sein persönliches Problem.*

*4.) Offertlegung, Ich habe bereits zur Vorladung am 23.09.2008 alle erforderlichen Unterlagen inkl. Offert, und noch mehr, an Frau Zech ausgehändigt, welche dann von ihr auch kopiert wurden.*

*Beiliegende Dokumente:*

*Brief von H*

*Rechnung an L S 307084 - 29.07.2003 / S 303011 - 01.04.2003*

*Einzahlungsbeleg / Bankauszug“*

Der Brief von H hat folgenden Wortlaut:

*„Der [Berufungsführer] hat sich heut mit Bitte um Beistand gegen ungerechte Anschuldigungen von Ihrer Seite an mich gewendet. Da ich seine Sichtweise teile, tue ich das auch gerne. Nicht nur aus der Erinnerung heraus, sondern auch aufgrund von Dokumenten wie Originaloffert, Rechnung S 303011 und seinem schriftlichen Protest vom 2.5.03, kann ich bestätigen, dass ich seinem Wunsch nach Nachforderungen für gewisse Positionen nicht nachzukommen gedachte und auch nicht nachgekommen bin, da diese Standardbauteile (Traufausbildung etc.) im Ausschreibungstext gut genug beschrieben waren um irgendwelche Aufpreise dafür ungerechtfertigt erscheinen zu lassen. Lt. Rechnung (Korrigiert, da hat [der Berufungsführer] die abgeschmetterten Forderungen trotzig mit 0 ausgeworfen) S 303011 beträgt die Summe der abgeschmetterten Begehren 4.992,00 €.*

*Die verbliebene, berechtige Forderung wurde im weiteren vom Berufungsführer lt. Rechnung S 307084 vom 24.7.2003, Frau JL in Rechnung gestellt. Auch wundert mich, dass sie eine Barzahlung von Frau JL in Höhe von gut 5.000,00 € welche der Berufungsführer ordentlich auf sein Geschäftskonto gebucht und damit zugleich versteuert hat, diesem zur Last legen wollen.“*

Die Berufungen wurden vom Finanzamt Feldkirch mittels Berufungsvorentscheidung vom 24. August 2009 als unbegründet abgewiesen. In der Begründung führte das Finanzamt im Wesentlichen aus:

*„Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zugrunde:*

*Aufgrund einer Betriebsprüfung des Spenglerbetriebes wurde festgestellt, dass u.a. für 2003 durchgeführte Spenglerarbeiten auf der Baustelle [...] 10.343,84 € nicht in die Bemessungsgrundlage für die Umsatzsteuer bzw. Einkommensteuer 2003 einbezogen worden waren. Ein Sicherheitszuschlag von 3% wurde auf die Umsätze des Spenglerbetriebes angewendet. U.a. resultierten daraus Nachforderungen in Höhe von  
a) EUR 2.341,53 an Umsatzsteuer und  
b) EUR 8.099,48 an Einkommensteuer,  
welche mittels den ggst. Bescheiden am 6.4.2009 zur Vorschreibung gelangten.*

*Die Schlussbesprechung fand am 20. März 2009 im Finanzamt Feldkirch im Beisein des Parteienvertreters Kurt Zucalli statt, in deren Rahmen u.a. auch das Schwarzgeldfaktum behandelt wurde.*

*Dazu wurde rechtlich erwogen:*

*Gem. § 303 Abs. 1 BAO ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und*

- a) der Bescheid durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Tat herbeigeführt oder sonst wie erschlichen worden ist, oder*
- b) Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im abgeschlossenen Verfahren ohne grobes Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten, oder*
- c) der Bescheid von Vorfragen abhängig war und nachträglich über eine solche Vorfrage von der hiefür zuständigen Behörde (Gericht) in wesentlichen Punkten anders entschieden wurde und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.*

*Eine Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen ist gem. Abs 4 leg. cit. unter den Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a und c und in allen Fällen zulässig, in denen Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im Verfahren nicht geltend gemacht worden sind, und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.*

*Gem. § 184 Abs. 1 BAO hat die Abgabenbehörde die Grundlagen für die Abgabenerhebung zu schätzen, soweit sie diese nicht ermitteln oder berechnen kann. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind.*

*Zu schätzen ist gem. Abs. 2 insbesondere dann, wenn der Abgabepflichtige über seine Angaben keine ausreichenden Aufklärungen zu geben vermag oder weitere Auskunft über Umstände verweigert, die für die Ermittlung der Grundlagen (Abs. 1) wesentlich sind.*

*Zu schätzen ist gem. Abs. 3 ferner, wenn der Abgabepflichtige Bücher oder Aufzeichnungen, die er nach den Abgabenvorschriften zu führen hat, nicht vorlegt oder wenn die Bücher oder Aufzeichnungen sachlich unrichtig sind oder solche formelle Mängel aufweisen, die geeignet sind, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen.*

*Die anzuwendende Schätzungs methode liegt im Ermessen der Behörde. Es ist jene Methode zu wählen, die im jeweiligen Einzelfall dem Ziel der Schätzung (größte Wahrscheinlichkeit der Richtigkeit des Ergebnisses) am besten dient. Der Sicherheitszuschlag ist eine Schätzungs methode.*

*Betreffend Anwendung der Rechtsgrundlagen auf den ggst. Fall wird ausgeführt:*

*Im Zuge der durchgeführten Betriebsprüfung ist hervorgekommen, dass Mängel bei den Erlösaufzeichnungen der Spenglerei für das Jahr 2003 bestehen. Es wurden demnach 10.343,84 € an Umsatz nicht in den Erlösaufzeichnungen angeführt. Die Feststellung des unversteuert gebliebenen Betrages erfolgte laut Prüfbericht vom 1. April 2009 unter sorgfältiger Prüfung aller vorgelegten Beweise.*

*Im Rahmen der am 20. März 2009 durchgeführten Schlussbesprechung wurde dem Berufungswerber bzw. dessen Vertreter Gelegenheit zur Stellungnahme geboten. Die Behauptung, ein betreffendes Parteiengehör zum Punkt "Schwarzarbeit" (vgl. Inhalt des Prüfberichtes) habe nicht stattgefunden, entkräftet sich daher von selbst.*

*Die Steuermindererfassung beruht nach dem Ergebnis der durchgeführten Betriebsprüfung auf Differenzen zwischen vom Berufungswerber gelegter Rechnung und tatsächlich erfolgter Abrechnung laut Architekt. Die vom Berufungswerber vertretene Darstellung der Zusammensetzung des fehlenden Betrages, welche durch eine neu vorgelegte Rechnung Nr. S307084 über EUR 5.364,48 begleitet wurde, vermochte diese bereits getroffenen Feststellungen nicht zu entkräften. Einerseits decken sich diese Beträge nicht mit dem Fehlbetrag von EUR 10.343,84, andererseits ergibt sich weder aus der neu vorgelegten Rechnung Nr. S307084, inwieweit diese mit den minder erfassten Fakten zusammenhängt, noch aus dem Vorbringen betreffend die Positionen 25, 29 und 30 der Rechnung Nr. S303011, ob der betreffende Betrag von EUR 4.992 in Rechnung gestellt und/oder bezahlt wurde. Das Vorbringen in der Begründung ist daher nicht schlüssig und wurde in freier Beweiswürdigung daher an den bisher getroffenen Feststellungen festgehalten.*

*Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen."*

Im Vorlageantrag vom 14. September 2009 brachte der Berufungsführer im Wesentlichen vor:

*„Das Finanzamt Feldkirch ist in keiner Weise seiner Verpflichtung bezüglich Parteiengehör nachgekommen.*

*Im Prüfungsbericht und in der Berufungsvorentscheidung ersehe ich keine plausible Erklärung Ihrer Nichtanerkennung der Schlußrechnung an Frau JL.*

*Diese ist jedoch ein wesentlicher Bestandteil meiner Berufung gewesen und verkürzt Ihre anscheinend festgestellten inoffiziellen Geldflüsse.*

*Auch haben Sie in keiner Weise Stellung genommen zum Schreiben H vom 28.5.2009 an das Finanzamt Bregenz (Dr. Blenk)*

*Hier bemängele ich folgendes:*

*a) Die 1. allgemeine Aussage von H, dass alle Handwerker 30% "black" kassiert haben, nehmen Sie mit Wohlwollen auf.*

*b) hingegen eine ganz genau definierte Aussage, bzw. Widerlegung dieser Tatsache in speziell meinem Fall wird von Ihnen gar nicht wahrgenommen. Hier nimmt das Finanzamt Feldkirch nur diese Tatsache zur Kenntnis, welche zum Nachteil des Steuerzahler ist.*

*H hat bezüglich Schlußrechnung keinerlei Einfluß bzw. Einsicht mehr gehabt. Demnach kann Herr DI Holzmüller in keiner Weise behaupten, dass ich inoffiziell abgerechnet hätte.*

*Die Aussagen von H wie in Ihrem Berufungsvorentscheid Seite 2 Tz9. ist sowiso nicht ernst zu nehmen, da vor der Auftragsvergabe gar nie über inoffizielle Zahlungen gesprochen wurde, weil H meine Firma der Qualität wegen ausgesucht hat.*

*Ein wesentlicher Punkt, dass Ihre konstruierten Aufstellungen haltlos sind, beweist, dass zwischen Offertlegung und Schlussrechnung fast 1 1/2 Jahre vergangen sind. Auch müsste vom Finanzamt auch zwischenzeitlich festgestellt worden sein, dass auf dieser Baustelle doch etwas Chaos herrschte. Auch wurden offerierte Arbeiten umbestellt und anders durchgeführt. Die zwangsläufige Kürzung der Auftragssumme durch H ist in Ihrer Tabelle auch nirgends berücksichtigt.*

*Wer sich in der Bauwirtschaft auskennt, weiß, dass zwischen Offertlegung und Schlussrechnungsbetrag deutliche Differenzen sein können.*

*Zur Schlussrechnung Frau JL netto € 4.470,40 AR S307084 vom 29.7.03.*

*Nach längeren Streitigkeiten zwischen H und Frau JL habe ich die Initiative ergriffen und mit Frau JL eine Schlußrechnung erstellt. Bei dieser Schlußrechnung wurde etwas gefeilscht. Ich mußte doch die eine oder andere Position günstiger abrechnen. Wir haben uns dann auf den Betrag von Netto 4.470,40 zusammengerauft.*

*Es handelt sich hier nicht um eine neu vorgelegte Rechnung, sondern um eine Rechnung welche immer schon in der Buchhaltung verbucht war.*

*Mit Ifd. Rechnungsnummer stimmend mit aufsteigendem Datum usw. Dass die Prüferin diese Faktura nie in Ihrer Aufstellung berücksichtigt hat, ist nicht meine Schuld.*

*Die Tatsache, dass ich zuerst das Geld in bar erhalten habe und dann dieses ordnungsgemäß auf mein Firmenkonto einbezahlt habe, kann sicherlich kein Tatbestand zur Steuerhinterziehung sein.*

*Dass sich Ihr "errechneter" Fehlbetrag trotz dieser Schlußrechmmg nicht auf den Cent genau ausgleicht, habe ich oben erwähnt.*

*Ich finde es befremdend, dass Sie mir mit "Biegen und Brechen" unbedingt in der Causa JL eine Schwarzarbeit anhängen möchten.*

*Deshalb werde ich selbstverständlich alle mir möglichen Rechtsmittel ausschöpfen.*

*Vergleich Positionen in der Rechnung des Berufungsführers und Abrechnung*

	<i>Abrechnung lt. Architekt</i>	<i>in der Rechnung des Berufungsführers</i>	<i>Differenz</i>
<i>Poolhaus</i>	<i>5.368,82</i>	<i>5.368,82</i>	<i>0,00</i>
<i>Nebengebäude</i>	<i>14.524,98</i>	<i>12.447,98</i>	<i>2.077,00</i>
<i>Rondelle</i>	<i>12.513,06</i>	<i>3.365,06</i>	<i>9.148,00</i>
<i>Wohnhaus</i>	<i>4.571,26</i>	<i>4.571,26</i>	<i>0,00</i>
<i>Erker</i>	<i>437,00</i>	<i>437,00</i>	<i>0,00</i>
<i>Kürzung lt. Architekt zu AR S303011</i>		<i>5.990,40</i>	<i>5.990,40</i>
<i>AR 307084</i>		<i>5.364,48</i>	<i>5.364,48</i>
	<i>37.415,12</i>	<i>37.545,00</i>	<i>129,88</i>

*Insgesamt komme ich auf eine ausgeglichene Abrechnung."*

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

Der UFS hat folgenden Sachverhalt festgestellt:

Der Berufungsführer führte beim Bau B (Bauherrin JL) die Spenglerarbeiten durch.

Es liegt eine Zusammenstellung der bislang ausgeschriebenen Aufträge durch den Architekten H vom 15.10.2002 vor, wonach die Spenglerarbeiten mit netto 42.757,00 € angeboten wurden (gefunden bei Hausdurchsuchung JL).

Weiters liegt das Uroffert des Berufungsführers vom 9.4.2002 vor: Ohne Dachdeckerarbeiten wurde um eine Nettosumme von € 39.305,00 angeboten. Dazu kommt noch das Nachtragsangebot vom 30.9.2002 betreffend Bitumenabdichtung auf Betonboden um netto 4.277,04 €, was eine Gesamtsumme von € 43.582,00 ergibt und sich in etwa mit der Zusammenstellungssumme von € 42.757 deckt. Die Differenz liegt in der Position 4, bei der beim Wohnhaus die Kupfer- und Dachdeckerarbeiten gemeinsam angeboten wurden, während die Dachdeckerarbeiten anderweitig vergeben wurden; schlussendlich wurden die Positionen 410, 411 und 412 (€ 1.230) nicht abgerechnet.

Im Fall des Berufungsführers wurden von H die beiden von ihm geprüften Schlussrechnungen vom 1.4.2003 vorgelegt, wobei er von der Bauherrin die Anweisung hatte, die Rechnungen nach der Prüfung zu vernichten. Weiters legte er zwei Berechnungsblätter vor, die er erstellt hat, um die Mehrkosten zu rechtfertigen und den "Schwarzanteil" des Auftrages zu errechnen. Laut Offert hat die Nettosumme ca. 37.000,00 € betragen, davon sind 30% "schwarz" vereinbart und verrechnet worden. Nach Abzug eines 5%igen Bonus und eines 3%igen

Skontos sind € 10.343,84 B [„Black“], das heißt außerhalb der offiziellen Abrechnung, übergeben worden.

Bei der Hausdurchsuchung bei der Bauherrin Frau JL konnten die offiziellen Rechnungen des Berufungsführers vorgefunden werden. Mit Schlussrechnungen vom 1.4.2003 wurden tatsächlich die in Berechnungsblättern des H genannten (verkürzten) Beträge von netto 26.190,58 € und 6.990,04 € abgerechnet und unter Berücksichtigung einer Akonto-Zahlung (27.11.2002) von 23.280,00 € die Restbeträge am 15.5.2003 zur Überweisung gebracht.

Weiters konnten (aus dem Zivilprozessakt die seinerzeitigen Ausschreibungsunterlagen des Architekten sowie das Angebot des Berufungsführers für die Spenglerarbeiten (netto 39.305,00 €) sowie die gesonderten Dachdeckerarbeiten (netto 12.537,10 € - wurden aber an eine andere Firma vergeben) erhoben werden.

Das von H erstellte Abrechnungs- und Rechtfertigungsblatt und das vom Berufungsführer vorgelegte Offert und die vom Berufungsführer offiziell gelegte Schlussrechnung werden in der folgenden Tabelle gegenübergestellt:

	Abrechnungs- und Rechtfertigungsblatt H		Berufungsführer		Differenz Abrechnung und Schlussrechnung
	Offert	Abrechnung	Offert	Schlussrechnung	
Poolhaus	5.692,20	5.368,82	5.561,60	5.368,82	0,00
Nebengebäude	16.023,40	14.524,98	5.368,82	12.447,98	2.077,00
Rondelle	10.731,70	12.513,06	10.731,70	3.365,06	9.148,00
Wohnhaus	4.657,20	4.571,26	4.599,20	4.571,26	0,00
Erker	327,00	437,00	454,50	437,00	0,00
	37.431,50	37.415,12	37.370,40	26.190,12	11.225,00

Das Uroffert des Berufungsführers stimmt mit € 37.370,40 mit den Zahlen des Architekten (Offert und tatsächliche Abrechnung) annähernd überein. Die Schlussrechnung des Berufungsführers und die Abrechnung des Berufungsführers laut Abrechnungs- und Rechtfertigungsblatt des Architekten stimmen hinsichtlich Poolhaus, Wohnhaus und Erker sogar exakt. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass es sich um die tatsächlichen Werte handelt.

Die Schlussrechnung vom 1.4.2003 weist nach Ansicht des UFS folgende Ungereimtheiten aus:

Beim Nebengebäude wurden die Positionen 25 (Zuschlag Traufenausbildung), 28 (Schneefangrohre) und 30 (Firstentlüfter) mit null angegeben. Differenz zu Abrechnung laut H € 2.077.

Beim Rondelle wurde nunmehr nur ein Pauschalbetrag von € 3.365,06 angesetzt (diese unruhige Zahl für einen Pauschalbetrag ist bemerkenswert) und die einzelnen Positionen weggelassen. Differenz zu Abrechnung laut H: 9.148,00 €. Nimmt man nun diese beiden Differenzbeträge von 2.077,00 € und € 9.148,00 € zusammen (= 11.225,00 €), ergibt dies genau jenen 30%igen black-Anteil von der geprüften Nettosumme laut H von 37.415,12 €. 37.415,12 € minus 11.225,00 € (30%) ergibt sohin 26.190,12 €, genau jenen Betrag laut "offizieller" Schlussrechnung. Die Differenz beim Rondelle (Offert des Berufungsführers 10.731,70 €; laut Abrechnung H 12.513,06 €; laut offizieller Schlussrechnung 3.365,06 €) sind unerklärlich hoch. Augenscheinlich hat es sich der Berufungsführer einfach gemacht: Um in der "offiziellen" Schlussrechnung auf den um 30% Schwarzanteil geminderten Preis von € 26.190,58 zu kommen, hat er einfach drei Positionen beim Nebengebäude mit null angesetzt (insgesamt 2.077,00 €) und beim Rondelle einen unglaublich niedrigen, unruhigen Pauschalpreis angesetzt.

Der Berufungsführer sagte in der Vernehmung vom 23.9.2008 selber aus, dass er netto 38.000,00 € bis 39.000,00 € erhalten habe (Band II AS 183), Angebot sei € 39.174 gewesen (darin war aber die zusätzliche Bitumenabdeckung nicht enthalten). Auf Grund von Abzügen des Architekten in Höhe von ca. 4.000,00 € hätte er etwas weniger erhalten.

Offiziell abgerechnet hat er aber nur mit netto € 26.190,12 und € 6.990,04 (= € 33.180,16!).

Die weiters vorgelegte Rechnung vom 31.5.2003 HA (€ 1.219,80) mag zwar den Bau L betreffen, ist aber eine Baurechnung (reverse charge), die an den Zimmerer HA gerichtet ist; dieser Auftrag ist auch nicht im Angebot (zumindest bei den Spenglerarbeiten) enthalten.

Die weitere Rechnung vom 29.7.2003 "Familie L" betrifft ebenfalls nicht den Bau B (nicht im Angebot enthalten, nicht in der Gesamtaufstellung der Baurechnungen der JL enthalten, obwohl diese sonst alle offiziellen ihren Bau betreffenden Rechnungen gesammelt hatte, lange nach Schlussrechnung erstellt, gerichtet an "Familie L [PLZ, Ort]", während die anderen drei Rechnungen an JL mit genauer Adressierung gerichtet war [JL ist ledig, hat keine Familie, weshalb die Titulierung "Familie L" befremdlich erscheint]. Wenn der Berufungsführer vermeint, dass die Tatsache, dass sich Frau JL nicht daran erinnern kann ihm diesen Geldbetrag in bar ausgehändigt zu haben, so ist dies nicht ein Problem der Frau JL, sondern

vielmehr ein massives Problem des Berufungsführers, dessen Behauptung, dass diese Rechnung das gegenständliche Bauvorhaben betroffen hat, auch nicht durch die Aussage der Frau JL noch sonst jemanden der bei der Übergabe der Rechnung und des Geldes dabei war, bewiesen wurde und daher vom UFS als reine Schutzbehauptung gewertet wurde. Die Ausführungen von H im Schreiben vom 28.5.2009 wonach der Berufungsführer die Rechnung S307084 Frau JL in Rechnung gestellt habe und den von ihr bar erhaltenen Betrag auf sein Firmenkonto überwiesen habe, beruht offensichtlich nur auf den Schilderungen des Berufungsführers gegenüber dem Architekten und nicht auf eigener Beobachtung des Architekten und ist daher nicht geeignet die obige Beweiswürdigung seitens des UFS umzustoßen.

Die vermeintliche Aufklärung der Differenzen ist nicht überzeugend:

Nebengebäude: "Froschaugen =Firstentlüfter" € 2.077 - in der Schlussrechnung wurden aber die Positionen 25 (Zuschlag Traufenausbildungen), 29 (Abdichtungen bei den Hochzügen) und 30 (Firstentlüfter einarbeiten) weggelassen. Im vorgelegten Schreiben vom 2.5.2003 (zwei Tage vor Fax-Übermittlung der Schlussrechnung an JL) wurde aber auf diese Positionen beharrt, dass schlussendlich hier nachgegeben worden wäre, ist nicht ersichtlich und auch nicht glaubhaft. Der Berufungsführer hat bestritten, die Gratismontage der Froschaugen zugesagt zu haben (ca 40 Arbeitsstunden). Der plötzliche Ausweis mit 0,00 € in der Schlussrechnung ist daher nicht glaubwürdig. Der UFS geht vielmehr davon aus, dass diese Arbeiten in der Schlussrechnung mit 0,00 € ausgewiesen wurden, weil vereinbart war, dass diese schwarz bezahlt werden.

Rondelle: "Differenz Hochzüge € 4.571,26 und € 5.364,48 = € 9.935,74" ist völlig unerklärlich. Die Spenglerarbeiten für das Rondelle wurden mit € 10.731,70 angeboten, laut H mit 12.513,06 abgerechnet und vom Berufungsführer pauschal nur mit 3.365,06 € in Rechnung gestellt. Die Differenz von 9.935,74 € geht sich dabei nirgends aus. Überdies betrifft die Zahl 4.571,26 € die Abrechnung des Wohnhauses.

Die Angaben des Architekten, dass die Bauherrin sämtliche am Bau beteiligten Unternehmer mit Nachdruck aufgefordert hat, dass ein Teil eines jeden Auftrages schwarz abgerechnet war sind glaubwürdig, da sich dadurch der Architekt der Mittäterschaft bezichtigt hat. Es ist für den UFS kein Grund ersichtlich, warum sich der Architekt der Mittäterschaft an einer Straftat bezichtigen sollte, wenn eine solche Straftat in Wahrheit gar nie stattgefunden hat. Zudem hätte er dadurch den Tatbestand der Verleumdung verwirklicht und sich dadurch nochmals selbst strafbar gemacht. Die Tatsache, dass die Bauherrin und der Berufungsführer den Fluss von Schwarzgeldzahlungen bestreiten, ist auf Grund der für sie bestehenden steuerrechtlichen und finanzstrafrechtlichen Konsequenzen naheliegend. Das Motiv für die Bestreitung der

Schwarzgeldzahlungen besteht in der Hoffnung, dass es zu keiner Steuernachforderung bzw Finanzstrafe kommt. Die Bauherrin und der Berufungsführer hatten daher ein massives finanzielles Interesse, die Schwarzgeldzahlungen zu bestreiten. Daher wird der Aussage, des Architekten, wonach ca 30% der Auftragssummen von den Handwerkern schwarz abzurechnen war geglaubt und das Bestreiten der Schwarzgeldzahlungen durch die Bauherrin und des Berufungsführers als reine Schutzbehauptung qualifiziert. Zudem wurden die Bauherrin und der Architekt auch wegen der Schwarzgeldzahlung an den Berufungsführer vom Landesgericht Feldkirch finanzstrafrechtlich verurteilt, was vom UFS wiederum als gewichtiges Indiz dafür gewertet wird, dass keine Zweifel darüber bestehen, dass der Berufungsführer Schwarzgeldzahlungen in der vom Finanzamt ermittelten Höhe erhalten hat.

Weiters führte der Berufungsführer in der Vernehmung vom 23.9.2008 aus (Band II AS 183), dass er seitens des Architekten gefragt wurde, ob er Schwarzumsätze mache, dazu aber nicht bereit gewesen sei, da er zu dieser Zeit Probleme mit den Banken gehabt habe und jeden Cent offiziell gebraucht habe; in diesem Jahr sei die Auftragslage sehr schlecht gewesen. Gerade die Aussage, dass der Berufungsführer im Jahr 2003 sich in einer wirtschaftlich schwierigen Situation befunden hat, hat ihn nach Ansicht des UFS dazu gezwungen einen Teil des Auftrages – wie von der Bauherrin gefordert – schwarz abzurechnen, da er ansonsten den Auftrag nicht erhalten hätte.

Der UFS geht daher davon aus, dass der Berufungsführer Arbeiten im Wert von 11.225,00 € (=2.077,00 € + 9.148,00 €) schwarz abgerechnet hat. Davon hat Frau JL aber noch 5% Bonus und 3% Skonto abgezogen. Der vom Berufungsführer schwarz vereinnahmte Betrag beträgt daher 10.343,84 €.

§ 184 BAO lautet:

*„(1) Soweit die Abgabenbehörde die Grundlagen für die Abgabenerhebung nicht ermitteln oder berechnen kann, hat sie diese zu schätzen. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind.*

*(2) Zu schätzen ist insbesondere dann, wenn der Abgabepflichtige über seine Angaben keine ausreichenden Aufklärungen zu geben vermag oder weitere Auskunft über Umstände verweigert, die für die Ermittlung der Grundlagen (Abs. 1) wesentlich sind.*

*(3) Zu schätzen ist ferner, wenn der Abgabepflichtige Bücher oder Aufzeichnungen, die er nach den Abgabenvorschriften zu führen hat, nicht vorlegt oder wenn die Bücher oder Aufzeichnungen sachlich unrichtig sind oder solche formelle Mängel aufweisen, die geeignet sind, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen.“*

Im gegenständlichen Fall hat der Berufungsführer nicht sämtliche Umsätze in seiner Buchhaltung erfasst, da der oa Schwarzumsatz in Höhe von 10.343,84 € nicht in die Bücher aufgenommen wurde. Die Wahl der Schätzungsmethode steht der Abgabenbehörde frei. Es ist jene Methode zu wählen, die im Einzelfall zur Erreichung des Ziels, den tatsächlichen

Gegebenheiten möglichst nahe zu kommen, am geeignetsten erscheint. Auf Grund der vom Berufungsführer geschilderten schwierigen Situation im Jahr 2003 und des nachgewiesenen Schwarzumsatzes im Fall JL geht der UFS davon aus, dass der Berufungsführer auch noch andere Schwarzumsätze getätigt hat. Es ist daher ein Sicherheitszuschlag zu verhängen. In Anbetracht dessen, dass der Berufungsführer im Fall JL ca. 30% des Auftrages schwarz abgerechnet hat, ist ein Sicherheitszuschlag in Höhe von 3% des Gesamtumsatzes keinesfalls überhöht, da eher anzunehmen ist dass ein deutlich höherer Teil des Gesamtumsatzes schwarz abgerechnet wurde. Dennoch geht der UFS wie das Finanzamt zu Gunsten des Berufungsführers davon aus, dass dieser lediglich 3% der von ihm erklärten Umsätze zusätzlich zum nachgewiesenen Schwarzumsatz im Fall JL schwarz abgerechnet hat.

#### Anspruchszinsen:

Gemäß § 205 Abs. 1 BAO sind Differenzbeträge an Einkommensteuer und Körperschaftsteuer, die sich aus Abgabenbescheiden unter Außerachtlassung von Anzahlungen, nach Gegenüberstellung mit Vorauszahlungen oder mit der bisher festgesetzt gewesenen Abgabe ergeben, für den Zeitraum ab 1. Oktober des dem Jahr des Entstehens des Abgabenanspruchs folgenden Jahres bis zum Zeitpunkt der Bekanntgabe dieser Bescheide zu verzinsen (Anspruchszinsen).

Gemäß § 205 Abs. 2 BAO betragen die Anspruchszinsen 2 % über dem Basiszinssatz. Anspruchszinsen, die den Betrag von 50 Euro nicht erreichen, sind nicht festzusetzen.

Differenzbeträge zu Gunsten des Abgabepflichtigen sind gemäß Abs. 5 leg. cit. nur insoweit zu verzinsen (Gutschriftszinsen), als auch die nach Abs. 1 gegenüberzustellenden Beträge entrichtet sind.

Anspruchszinsen sind mit Abgabenbescheid festzusetzen, wobei Bemessungsgrundlage die jeweilige Nachforderung oder Gutschrift ist. Der Zinsbescheid ist an die im Spruch des zur Nachforderung oder Gutschrift führenden Bescheides ausgewiesene Nachforderung bzw. Gutschrift gebunden. Daher ist eine Anfechtungsmöglichkeit mit der Begründung, der maßgebende Einkommensteuerbescheid sei inhaltlich rechtswidrig, nicht gegeben. Erweist sich der genannte Stammabgabenbescheid nachträglich als rechtswidrig und wird er entsprechend abgeändert (oder aufgehoben), so wird diesem Umstand mit einem an den Abänderungsbescheid (Aufhebungsbescheid) gebundenen Zinsenbescheid Rechnung getragen. Das Berufungsvorbringen wendet sich inhaltlich ausschließlich gegen den Einkommensteuerbescheid 2003. Dieser Einwand war aber nach dem oben Gesagten nicht geeignet, die Rechtmäßigkeit der Festsetzung von Anspruchszinsen in Frage zu stellen. Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Wiederaufnahme des Verfahrens:

§ 303 Abs 1 und 4 BAO lauten:

*„1) Dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens ist stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und*

*a) der Bescheid durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Tat herbeigeführt oder sonstwie erschlichen worden ist, oder*

*b) Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im abgeschlossenen Verfahren ohne grobes Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten, oder*

*c) der Bescheid von Vorfragen abhängig war und nachträglich über eine solche Vorfrage von der hiefür zuständigen Behörde (Gericht) in wesentlichen Punkten anders entschieden wurde*

*und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.*

*(4) Eine Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen ist unter den Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a und c und in allen Fällen zulässig, in denen Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im Verfahren nicht geltend gemacht worden sind, und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.“*

Im gegenständlichen Fall wurde der Schwarzumsatz im Fall JL nicht in die Buchhaltung des Berufungsführers aufgenommen und wurde daher weder in die Bemessungsgrundlage für die Umsatzsteuer noch in die Bemessungsgrundlage für die Einkommensteuer einbezogen. Die Einbeziehung dieses Schwarzumsatzes in die Bemessungsgrundlage für die Einkommensteuer und die Umsatzsteuer führt in beiden Fällen zu einer deutlich höheren Steuer und somit zu in den Sprüchen anders lautenden Bescheiden. Die Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme des Verfahrens liegen daher vor.

Die Verfügung der Wiederaufnahme liegt im Ermessen. Auf Grund der Tatsachen, dass die Auswirkungen der Wiederaufnahme nicht bloß geringfügig sind, der Rechtsrichtigkeit der Vorrang gegenüber der Rechtsbeständigkeit einzuräumen ist und dass der Berufungsführer versucht hat vorsätzlich Abgaben zu verkürzen ist die Wiederaufnahme der Einkommen- und Umsatzsteuerverfahren geboten. Gegen eine Wiederaufnahme des Verfahrens sprechende Ermessensgründe liegen nicht vor.

Die Berufungen waren daher als unbegründet abzuweisen.

Feldkirch, am 27. April 2010