



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Senat (Wien) 4

GZ. RV/0556-W/08,  
miterledigt RV/0557-W/08;  
RV/0559-W/08;RV/2017-W/09;RV/  
2018-W/09

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der I, x vom 29. September 2005 gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 6/7/15 vom 28. Juli 2005 betreffend Wiederaufnahme hinsichtlich Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer für die Jahre 2000 und 2001, Umsatz- und Körperschaftsteuer für die Jahre 2000 bis 2002, Haftung für Kapitalertragsteuer gemäß § 95 Abs. 2 EStG 1988 für die Jahre 2001 und 2002, Umsatzsteuerfestsetzungen für die Zeiträume 2-12/2003, 2-12/2004, 1-5/2005, sowie Körperschaftsteuervorauszahlungen für das Jahr 2005 entschieden:

Die Berufung gegen die Wiederaufnahmebescheide hinsichtlich der Körperschaftsteuer sowie der Umsatzsteuer für die Jahre 2000 und 2001 wird als unbegründet abgewiesen. Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Die Berufung gegen die Bescheide betreffend Umsatzsteuer für die Jahre 2000 bis 2002 sowie Körperschaftsteuer für die Jahre 2000 bis 2001 wird als unbegründet abgewiesen. Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Der Berufung gegen den Bescheid betreffend Körperschaftsteuer für das Jahr 2002 wird teilweise Folge gegeben. Der Bescheid wird abgeändert.

Die Berufung gegen die Umsatzsteuerfestsetzungsbescheide der Zeiträume 2-12/2003, 2-12/2004 sowie 1-5/2005 wird gemäß § 275 BAO als zurückgenommen erklärt.

Die Berufung betreffend den Vorauszahlungsbescheid für die Körperschaftsteuer des Jahres 2005 wird gemäß § 274 BAO als gegenstandslos erklärt.

Der Berufung betreffend den Haftungsbescheid hinsichtlich Kapitalertragsteuer für 2001 wird stattgegeben. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

Die Berufung betreffend den Haftungsbescheid hinsichtlich Kapitalertragsteuer für 2002 wird abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Die Höhe der Abgabe ist dem Ende der folgenden Entscheidungsgründe zu entnehmen und bildet einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### **Entscheidungsgründe**

Die I wurde mit Notariatsakt vom 30. Dezember 1999 errichtet.

Im Zuge einer abgabenbehördlichen Außenprüfung über die Jahre 1999 bis 2002 wurden folgende berufungsgegenständliche Feststellungen getroffen:

- Der Vorsteuerabzug aus Rechnungen eines Lieferanten der Bw. (der S) wurde u.a. aus formellen Gründen (Verstoß gegen §11 UStG 1994) versagt.

Die Vorsteuerkorrekturen betrugen für 2000 S 678.000,- für 2001 S 603.066,- und für 2002 € 94.799,98.

- Ein als ‚Schadensfall Ungarn‘ verbuchter Aufwand i.H.v. S 1.627.891,- wurde mangels betrieblicher Veranlassung nicht anerkannt, dem Betriebsergebnis im Jahr 2001 zugerechnet, als verdeckte Ausschüttung behandelt und Kapitalertragsteuer vorgeschrieben.

- Die nicht aufgeklärte Differenz zwischen den Verrechnungskonten der S und der Bw. i.H.v. € 65.000,- im Jahr 2002 wurde dem Gewinn hinzugerechnet, als verdeckte Ausschüttung behandelt und Kapitalertragsteuer vorgeschrieben.

Angesichts einer Vielzahl aus Sicht der Prüfungsorgane zu beanstandenden weiteren Mängeln der Buchführung wurde der Verlust der Jahre 2000 und 2001 als nicht vortragsfähig erklärt.

Im Rahmen der umsatzsteuerlichen Nachschau wurden die Umsätze für die Zeiträume 2-12/2003; 2-12/2004 sowie 1-5/2005 im Schätzungsweg ermittelt, nachdem Bauleistungen zugekauft aber nicht weiterfakturiert worden waren und für das Jahr 2005 zudem keine Umsatzsteuermeldungen erfolgten.

Das zuständige Finanzamt Wien 6/7/15 folgte den Ausführungen der Außenprüfung und erließ im wiederaufgenommenen Verfahren neue Sachbescheide betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer für die Jahre 2000 und 2001, Sachbescheide betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer für 2002, Kapitalertragsteuerbescheide für die Jahre 2001 und 2002, Festsetzungsbescheide betreffend Umsatzsteuer hinsichtlich der Zeiträume 2-12/2003, 2-12/2004 sowie 1-5/2005 sowie einen Körperschaftsteuervorauszahlungsbescheid für 2005. Zu den Rechnungen der Firma S, welche in beträchtlichem Ausmaß Leistungen an die Bw. erbracht habe wurde von der Bp. festgestellt, dass diese nicht den Erfordernissen des § 11 (1)

UStG 1994 entsprachen. Zudem sei die Bw. in Kenntnis der Pfändung von Geldforderungen der S gewesen. Laut Richtlinie (UStRL Abschn. 12 Rz. 1825) könne, wenn dem Leistungsempfänger Umstände vorliegen würden, aus denen er erkennen könne, dass die Umsatzsteuer nicht an das Finanzamt abgeführt werde, der Vorsteuerabzug nicht anerkannt werden.

Weiters stellte die Bp. fest, dass bei der Bw. mittels Nachbuchung vom 31.12.2001 ein Geldtransfer nach Ungarn als Schadensfall in Höhe von S 1.627.891,- verbucht wurde, dessen betriebliche Veranlassung weder nachgewiesen noch glaubhaft gemacht worden sei.

Des Weiteren traten laut Bp. zwischen dem korrespondierenden Verrechnungskonto der S und der Bw. erhebliche Differenzen in der Bargeldverrechnung auf, die nicht aufgeklärt werden konnten.

Da in beiden Fällen der Geldtransfer nicht nachvollziehbar gewesen sei wurden verdeckte Ausschüttungen an den Gf. der Bw. als alleinigen Machthaber des Unternehmens angenommen.

Die Umsatzsteuerfestsetzungen der o.a. Zeiträume in den Jahren 2003 bis 2005 wurden in Anlehnung an das vorhandene Belegmaterial griffweise geschätzt (§184 BAO).

Die Bp. stellte zudem fest, dass das gesamte Rechenwerk sowohl in formeller wie materieller Hinsicht Mängel aufwies, weshalb die Verluste der Jahre 2000 bzw. 2001 als nicht vortragsfähig beurteilt wurden.

Die Schlussbesprechung entfiel, weil weder die Bw. noch die steuerliche Vertretung hiezu erschienen waren.

Mit Eingabe vom 29. September 2005 erhob die Bw. Berufung gegen obige Bescheide.

Die Schlussbesprechung sei zu Unrecht entfallen, ein von der Bp. verfasstes Schreiben vom 26. April 2005 sei nicht eingegangen und die Bw. habe keine Kenntnis über deren Abhaltung gehabt. Es liege eine Verletzung des Parteiengehörs vor, die sich auch auf den Umstand erstrecke, dass in einem Schreiben der Bp. vom 24. Februar 2005 die Körperschaftsteuer 2002 mit S 0,- ausgewiesen werde, obwohl in der Folge Körperschaftsteuer über der Mindestkörperschaftsteuer vorgeschrieben worden sei.

Zur Feststellung der mangelnden Ordnungsmäßigkeit der Buchhaltung führte die Bw. unter anderem an, die Nichtübereinstimmung des im Rahmen der Konkurseröffnung der Bw. (mit 16. Mai 2002) erstellten Gläubigerverzeichnisses mit den offenen Posten der Buchhaltung sei ihr nicht vorgehalten worden. Die Zahlen des Gläubigerverzeichnisses würden oft nicht mit den offenen Posten übereinstimmen, da viele Gläubiger mehr (Zinsen, Spesen, Anwaltskosten udgl.) anmelden würden als verbucht wäre.

Die nicht zeitgerechte Erfassung von Geschäftsvorfällen in Form von Nachbuchungen sei gerügt worden obwohl gerade im Zuge des Abschlusses des Geschäftsjahres Geschäftsvorfälle

neu bewertet und eingeschätzt würden und die Einbuchung eines Schadensfalles geradezu typisch für die Neubewertung und damit Nachbuchung sei.

Die Darstellung der Bp. wonach sämtliche Kunden der Bw. in einem Naheverhältnis zu ihr stünden werde widersprochen. Wie die Bp. zu diesem Schluss komme sei völlig unklar. Selbst wenn Aufwendungen in keinem Bezug zur Geschäftstätigkeit der Bw. stünden sei die Ordnungsmäßigkeit der Buchhaltung nicht in Frage zu stellen. Bezüglich der Kosten betreffend Recht und Beratung (für welche die Bp. einen betrieblichen Bezug nicht herzustellen vermochte) handle es sich um übliche Pauschalhonorare mit dem Anwalt/Notar.

Was die Feststellungen der Bp. im Zusammenhang mit der Verweigerung der Vorsteuer betreffe so habe sie die konkreten Umstände der Nichtanerkennung der Rechnungen aufgrund fehlender Rechnungsmerkmale auf Grundlage des Umsatzsteuergesetzes nicht dargetan.

Beantragt wurde die Bekanntgabe, ob die im Zuge der Bp. nachgereichten berichtigten Rechnungen als gesetzeskonform behandelt worden seien.

Der Bw. sei jedenfalls keinesfalls bewusst gewesen, dass die S Umsatzsteuer nicht berechnet und abgeführt habe. Die Behörde könne sich nicht auf Bestimmungen laut Umsatzsteuerrichtlinien stützen. Die Bw. sei sich der Tatsache, dass Umsatzsteuer nicht abgeführt worden sei, nicht bewusst gewesen. Forderungspfändungen würden sich überdies auch nur auf die Vergangenheit beziehen und keinen Bezug auf die laufende Zahlung von Selbstberechnungsabgaben aufweisen.

Zur verdeckten Ausschüttung hinsichtlich des Schadensfalles Ungarn legte die Bw. dar, dieser resultiere aus der Zahlung für eine Kreditvermittlung die in der Absicht Liegenschaftsankäufe zu finanzieren abgeschlossen worden sei. Die Bw. habe vereinbarungsgemäß \$ 100.000,- vorausbezahlt, sei aber Opfer von Betrügern geworden. Das bezug habende Strafverfahren am Landesgericht für Strafsachen Wien sei unter der Aktenzahl AZ 232 Ur 9/02d abgeführt worden.

Der Berufung wurde eine Dienstleistungsvereinbarung mit der Su, Ungarn mit der Bw. vorgelegt, aus der sich u.a. ergibt, dass sie eine Abschlagszahlung für Vergütungen i.H.v. \$ 100.000,- geleistet hat.

Was die nicht übereinstimmenden Verrechnungskonten zwischen der Bw. und der S betreffe so sei der Bw. die Höhe der unterschiedlichen Buchungen zwischen der S und der Bw. nicht bekannt gegeben worden. Die Bw. könne keinerlei Einfluss auf die Gestaltung der Verrechnungskonten dieser Gesellschaft nehmen. Die erheblichen Differenzen in der Bargeldverrechnung seien der Bw. bislang nicht konkret vorgehalten worden.

Die Bp. nahm in der Folge zur Berufung der Bw. Stellung. Zur Ordnungsmäßigkeit wurde darauf verwiesen, dass die Bw. den Gewinn nach § 5 EStG 1988 ermittle und die Regeln

betreffend der Ordnungsmäßigkeit sowohl des Handelsgesetzbuches sowie der BAO einzuhalten seien. Belege ohne nachvollziehbare betriebliche Relevanz seien ungeklärt geblieben.

Die Vorladung zur Schlussbesprechung vom 26. April 2006 sei mittels mail an die Bw. sowie die steuerliche Vertretung versendet und deren Erhalt bestätigt worden. Eine weitere schriftliche Vorladung sei mittels eingeschriebenen Brief unter Einbeziehung der Bemessungsgrundlagen an den Gf. der Bw. ergangen.

Die im Prüfungsbericht verarbeiteten Feststellungen seien der Bw. mehrfach zu Kenntnis gebracht worden. Auf eine Besprechung mit dem steuerlichen Vertreter vom 4. März 2006 wurde ebenso verwiesen wie auf mehrere Schreiben vom 24. Februar, 4. März sowie 26. April 2005.

Die im Prüfbericht in Tz. 2 dargelegten Aufzeichnungsmängel würden eine exemplarische Auswahl aus einer Vielzahl von fragwürdigen Belegen und Geschäftsabläufen darstellen. Aufgabe der Bp. sei es, den Unternehmensgegenstand in seiner Gesamtheit zu erfassen und daraufhin zu beurteilen, ob die abgabenrechtlichen Bemessungsgrundlagen richtig und vollständig erklärt worden seien. Die Unternehmung habe nach Aufnahme der Geschäftstätigkeit im Jänner 2000 bereits im Mai 2002 Insolvenz anmelden müssen. Die außergerichtliche Einigung d.h. die Vereinbarungen in welcher Art die Verbindlichkeiten getilgt werden sollten sei der Behörde nicht vorgelegt worden. Das Gläubigerverzeichnis gehe jedenfalls nicht mit der OP-Liste der Bw. konform, was die Nichtordnungsmäßigkeit der Buchhaltung weiter untermauere.

Was die Kunden der Bw. betreffe so handle es sich nachvollziehbar um nahe stehende Personen und Unternehmen, weshalb die Geschäftsvorgänge auch unter dem Gesichtspunkt des Fremdvergleiches zu beurteilen seien.

Wenn im Rahmen einer unternehmerischen Tätigkeit hohe Bargeldtransaktionen anfallen würden, so seien sowohl die Herkunft als auch die Hinreichung dieser Gelder belegmäßig transparent zu gestalten.

Die Herkunft der Gelder die im Rahmen der Tätigkeit für Bargeldtransaktionen mittels Einlagen in das Unternehmen transferiert worden seien, sei ungeklärt geblieben. In diesem Zusammenhang könne bloßen nicht fundierten Behauptungen im Rahmen der Sachverhaltswürdigung keine weiterreichende Bedeutung zukommen.

Zur Vorsteuerkorrektur von Rechnungen der S wurde dargelegt, dass mit 19. Dezember 2003 berichtigte Rechnungen übermittelt worden seien, von deren Existenz weder die steuerliche Vertretung noch der Masseverwalter Kenntnis gehabt hätten. Da die S mit März 2003 in Konkurs gegangen sei und der Geschäftsführer eines insolventen Unternehmens seiner Handlungsfähigkeit enthoben sei, müssten abändernde Rechnungen dem Masseverwalter

unterbreitet werden und seien in die Belegsammlung aufzunehmen. Dazu sei zu bemerken, dass diese mangels konkreter Beschreibung des Leistungsumfanges noch immer nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprechen würden und Bautagebücher nicht vorgelegt worden seien.

Sofern die Umsatzsteuer als Selbstberechnungsabgabe beim leistenden Unternehmer nicht bezahlt, beim empfangenden Unternehmer jedoch rückvergütet werde komme es zu einem Ungleichgewicht innerhalb des steuerlichen Regelwerkes. Gegenständlich lägen Umstände vor, aus denen die leistungsempfangende Bw. auf die Nichtabführung der Umsatzsteuer habe schließen können.

Der Gf. der Bw. habe schriftlich bestätigt, gut mit dem Geschäftsführer der S bekannt gewesen zu sein.

Die Bw. habe aufgrund eines Schreibens vom 4. Mai 2001 Kenntnis über eine Drittschuldnerforderungspfändung des Finanzamtes an die S gehabt.

Weiters sei in Ausgangsrechnungen der S an die Bw. darauf hingewiesen worden, dass die Umsatzsteuer auf das Finanzamtskonto zu überweisen sei (Bsp. AR vom 19. August 2002). Nachdem die Bw. keinerlei Zahlungen auf das ausgewiesene Finanzamtskonto geleistet, ja im Gegenteil der S laufend weitere Barzahlungen geleistet habe, komme dies einer Unterstützungsleistung gleich. Dem Vorsteuerabzug könne somit nicht entsprochen werden. Der Schadensfall Ungarn i.H.v. € 118.303,- resultiere laut Auskunft der steuerlichen Vertretung aus einer Zahlung nach Ungarn und sei zur Erlangung eines Kredites geleistet worden. Ein Kredit in Höhe von \$ 25.000.000,- sei ‚angepeilt‘ worden.

Die Bp. sei davon ausgegangen, dass es sich, nachdem sich der vertraglich festgelegte Unternehmensgegenstand nicht auf das Abschließen von Kreditgeschäften beziehe, bei der Höhe der Kreditsumme ohne Sicherstellung um hochspekulative Transaktionen gehandelt haben müsse. Des Weiteren widerspreche es den Erfahrungen des täglichen Lebens, Vorleistungen für einen Kredit zu geben und entstehende Spesen mit der Kreditauszahlung gegenzuverrechnen.

Letztlich würden die Gelder für die Überweisung nach Ungarn aus einer Bareinlage des Gf. der Bw. entstammen, deren Herkunft nicht nachvollziehbar sei, weshalb die Transaktion nicht der betrieblichen Sphäre zugeordnet und mangels Nachvollziehbarkeit der eingelegten Gelder als verdeckte Ausschüttung qualifiziert worden sei.

Zum Verrechnungskonto der Bw. mit der S wurde ausgeführt, dass beim Abgleich eine Differenz i.H.v. € 65.000,- festgestellt worden sei. Die S habe in ihren Büchern eine um diesen Betrag höhere Forderung an die Bw. ausgewiesen als diese eine korrespondierende Verbindlichkeit.

Die Bw. sei während der Prüfung mehrmals um Aufklärung gebeten worden.

Da sämtliche Zahlungsflüsse an die S bar erfolgen würden und die Bw. nicht über genügend Geldmittel verfüge, würden diese vom Gf. der Bw. zur Verfügung gestellt. Eine Klärung über deren Herkunft sei nicht erfolgt.

Es sei davon auszugehen, dass Gelder ohne nähere Zuordnung aus dem Unternehmen abgeflossen seien.

Zur Versagung des Verlustvortrages hob die Bp. hervor, eine Vielzahl der vorgefundenen Belege sei nicht nachvollziehbar gewesen weshalb keine Bereinigung auf Basis einer Ausgabenaberkennung habe stattfinden können und die gesamte Buchhaltung als nicht annehmbares Rechenwerk erschienen wäre. Da keine eindeutige Aussage über die ‚Wahrhaftigkeit der Abläufe‘ getroffen werden könne und die Verluste der Bw. auf einer nichtordnungsmäßigen Buchhaltung basieren würden, sei die Vortragsfähigkeit abzulehnen. Die Bw. brachte zur Darstellung der Bp. nach Aufforderung und mehreren diesbezüglichen Fristverlängerungsansuchen keine Stellungnahme ein.

Über die Bw. wurde mit Beschluss des HG Wien mit 16. Mai 2002 der Konkurs eröffnet. Als Masseverwalter ist SL ausgewiesen. Der Konkurs wurde mit Zustimmung aller Gläubiger am 8. Mai 2003 aufgehoben.

Mit Bescheid vom 26. Juni 2009 wurde die Bw. zur Mängelbehebung hinsichtlich der Berufung zu den Umsatzsteuerfestsetzungsbescheiden betreffend die Monate 2-12/2003, 2-12/2004 bzw. 1-5/2005 gemäß § 250 BAO aufgefordert, widrigenfalls die Berufung gegen diese Bescheide gemäß § 275 BAO als zurückgenommen gelte. Die Aufforderung blieb unbeantwortet.

Mit Schreiben vom 29. Juli 2009 wurden der Bw. weiterführende Fragen zum Sachverhalt gestellt bzw. um Vorlage von Unterlagen ersucht.

Daraufhin wurde dem UFS mit Schreiben vom 12. August 2009 von CS, Teilhaber der Rechtsanwaltskanzlei SNW mitgeteilt, dass die Bw. an der lt. Firmenbuch ausgewiesenen Adresse x keine Tätigkeit mehr ausübe, weshalb der Vorhalt des UFS vom 29. Juli 2009 an ihn übersendet worden sei. Die Kanzlei sei keine Abgabestelle für die Bw. St sei Masseverwalter der T (Anmerkung: die T ist seit 26.10.2000 alleiniger Gesellschafter der Bw. (zuvor A)). Der Gf. der Bw., A befinde sich seines Wissens derzeit in Haft im Straflandesgericht Wien.

Der in weiterer Folge hierzu befragte ausgewiesene steuerliche Vertreter der Bw., die P gab an, dass sich der Gf. der Bw. auch nach ihrer Kenntnis im Straflandesgericht Wien in Untersuchungshaft befinde, kein Kontakt zu A bestehe und die steuerliche Vertretung für die Bw. beendet worden sei.

An den im Firmenbuch ausgewiesene Geschäftsführer, der bei der dargestellten Sachlage mangels gegenteiliger Bestimmung im Gesellschaftsvertrag gemäß § 89 (2) GmbHG als Liquidator der Bw. anzusehen ist, wurde mangels gültiger Zustelladresse der Bw. ein (dem

Bescheid vom 26. Juni 2009 gleichlautender) Mängelbehebungsbescheid gemäß § 250 BAO betreffend der Monate 2-12/2003, 2-12/2004 bzw. 1-5/2005 sowie ein Fragenvorhalt gerichtet. Beide Schreiben blieben nach erfolgter Zustellung (6. November 2009) unbeantwortet.

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

#### Verletzung des Parteiengehörs/Entfall der Schlussbesprechung

Gemäß § 149 Abs. 1 BAO ist nach Beendigung der Buch- und Betriebsprüfung über deren Ergebnis eine Besprechung abzuhalten (Schlussbesprechung). Zu dieser sind der Abgabepflichtige und, wenn bei der Abgabenbehörde ein bevollmächtigter Vertreter ausgewiesen ist, auch dieser unter Setzung einer angemessenen Frist vorzuladen. Über die Schlussbesprechung ist eine Niederschrift aufzunehmen.

Wie der VwGH mit Erkenntnis vom 11. Mai 2005 Zl. 2001/13/0039 dargestellt hat, stellt die Bestimmung des § 149 BAO über die nach Beendigung einer abgabenbehördlichen Prüfung abzuhaltende Schlussbesprechung keinen Selbstzweck dar, sondern dient der Wahrung des Parteiengehörs.

Gemäß Ritz BAO<sup>3</sup> § 115 Rz. 21 liegt in einer allfälligen Verletzung des Parteiengehörs kein absoluter Verfahrensmangel (vgl. VwGH 21.12.1990, 86/17/0106).

Zu einer Aufhebung durch ein Höchstgericht führt ein solcher Verfahrensmangel nur dann, wenn er ‚wesentlich‘ ist, wenn somit bei seiner Vermeidung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden können. Verletzt die Abgabenbehörde erster Instanz das Recht auf Parteiengehör, so ist dies im Berufungsverfahren sanierbar (u.a. VwGH 19.3.1998, 96/15/0005; 15.3.2001, 98/16/0205-0207; 18.9.2002, 99/17/0261).

Die Bw. wendet ein, dass sie hinsichtlich der Schlussbesprechung um Terminverlegung ersucht habe. Der Nichtbesuch der Schlussbesprechung sei irrtümlich als Verzicht gewertet worden. Da manche Sachverhalte erstmals im Bp-Bericht enthalten gewesen seien, liege eine Verletzung des Parteiengehörs vor. Das Schreiben der Bw. vom 26. April 2005 sei nicht eingegangen.

Die Vorladung vom 26. April 2005 wurde der Bw. nachweislich zugestellt, mit dem steuerlichen Vertreter wurde der Schlussbesprechungstermin mittels e-mail abgestimmt und war ihm somit bekannt.

Die Bw. hat zudem eine Relevanz des behaupteten Verfahrensmangels nicht aufgezeigt. Soweit die Bw. darlegt, dass ihr die Nichtübereinstimmung der offenen Posten mit den Gläubigerverzeichnis nicht zu Gehör gebracht worden wäre ist darauf hinzuweisen, dass diese Feststellung die zur Versagung des Verlustabzuges geführt hat, nicht mehr aufrechterhalten

wird und ein diesbezüglicher Einwand mangels Auswirkung in den bekämpften Bescheiden der Relevanz entbehrt.

Zur Darstellung, wonach die Bw. hinsichtlich des abweichenden Verrechnungskontos mit der S keinen Einblick in die Höhe dieses Konto haben nehmen können ist darauf hinzuweisen, dass der UFS der Bw. unter Vorlage der entsprechenden Konten in Wahrung des Parteiengehörs Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben hat. Weitere Hinweise auf mangelndes Parteiengehör und deren Relevanz auf die Feststellungen der Bp. sind der Berufung nicht zu entnehmen. Der behauptete Verfahrensmangel liegt somit nicht vor.

### **I. Bescheide betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens**

Die Bw. bekämpft die Wiederaufnahmebescheide zur Umsatzsteuer bzw. Körperschaftsteuer der Jahre 2000 und 2001 und fordert die Nachreichung einer Bescheidbegründung für die Umsatzsteuer- und Körperschaftsteuer der Jahre 2000 und 2001.

Den jeweiligen Wiederaufnahmebescheiden vom 28. Juli 2005 ist zu entnehmen, dass die Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 (4) BAO aufgrund Feststellungen der abgabenbehördlichen Prüfung erfolgte und diese der Niederschrift bzw. dem Prüfungsbericht zu entnehmen sind.

Darin wird hinsichtlich der Umsatzsteuer auf die Feststellungen lt. Tz. 4-6 und hinsichtlich der Körperschaftsteuer auf Feststellungen lt. Tz. 7 und 8 verwiesen.

Die dort näher bezeichneten neu hervorgekommenen Tatsachen und Beweismittel (formelle Mängel aus Rechnungen der S, Schadensfall Ungarn, Verrechnungskontodifferenzen mit der S – siehe hierzu die nachfolgenden Ausführungen) sind nach Ansicht des UFS geeignet, im Spruch anders lautende Bescheide herbeizuführen.

Aus dem Akt ist ersichtlich, dass der den Feststellungen der Bp. und somit den Bescheiden zugrunde liegende Bp-Bericht der Bw. mit 30. August 2005 zugestellt wurde. Die geforderte Nachreichung einer weiteren Begründung ist damit entbehrlich.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **II. Sachbescheide**

#### **Umsatzsteuer**

##### **Vorsteuer aus Rechnungen der S für die Jahre 2000-2002**

§ 11 (1) UStG 1994 i.d.mäßgeblichen Fassung lautet (auszugsweise)

Führt der Unternehmer steuerpflichtige Lieferungen oder steuerpflichtige sonstige Leistungen aus, so ist er berechtigt und, soweit er die Umsätze an einen anderen Unternehmer für dessen Unternehmen ausführt, auf Verlangen des anderen verpflichtet, Rechnungen auszustellen, in denen die Steuer gesondert ausgewiesen ist. Diese Rechnungen müssen - soweit in den nachfolgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist - die folgenden Angaben enthalten:

1. Den Namen und die Anschrift des liefernden oder leistenden Unternehmers;
2. den Namen und die Anschrift des Abnehmers der Lieferung oder des Empfängers der sonstigen Leistung;
3. die Menge und die handelsübliche Bezeichnung der gelieferten Gegenstände oder die Art und den Umfang der sonstigen Leistung;
4. den Tag der Lieferung oder der sonstigen Leistung oder den Zeitraum, über den sich die sonstige Leistung erstreckt. Bei Lieferungen oder sonstigen Leistungen, die abschnittsweise abgerechnet werden (zB Lebensmittellieferungen), genügt die Angabe des Abrechnungszeitraumes, soweit dieser einen Kalendermonat nicht übersteigt;
5. das Entgelt für die Lieferung oder sonstige Leistung (§ 4) und
6. den auf das Entgelt (Z 5) entfallenden Steuerbetrag.

...

§ 11 (2) UStG 1994 i.d.mäßgeblichen Fassung lautet (auszugsweise)

...Die nach Abs. 1 erforderlichen Angaben können auch in anderen Belegen enthalten sein, auf die in der Rechnung hingewiesen wird. ...

In den Jahren 2000 bis 2002 wurden Vorsteuern aus Rechnungen der S nicht anerkannt, weil sie

- a) nicht den Vorschriften des § 11 (1) UStG 1994 entsprachen und
- b) der Bw. mit Schreiben vom 4. Mai 2001 ein Bescheid über die Pfändung von Geldforderungen der S zugestellt worden war.

Die Bw. beantragt im Rahmen der Berufung die Bekanntgabe, ob die im Zuge der Betriebsprüfung nachgereichten, berichtigten Rechnungen ‚als USt-Gesetz konform‘ behandelt wurden widrigenfalls die konkreten Umstände der Nichtanerkennung bekannt gegeben werden sollten.

*Einschub: Die Behörde hatte den Umsatzsteuerbescheid für das Jahre 2001 vor der gegenständlichen Bp. aufgrund von Feststellungen im Zuge einer Einsichtnahme (vgl. Aktenvermerk vom 19. März 2003) wegen fehlender Rechnungsmerkmale i.S.d. § 11 UStG 1994 neu festgesetzt.*

*Auch für die Monate 1-9/2002 wurden aufgrund mangelnder Rechnungsmerkmale gemäß § 11 UStG 1994 Umsatzsteuerfestsetzungsbescheide erlassen, gegen die mit Schreiben vom 8. Mai 2003 Berufung erhoben wurde. Darin wurde angeführt, es gäbe weitere Unterlagen, die ergänzend zu den beanstandeten Eingangsrechnungen alle Voraussetzungen zum Vorsteuerabzug erfüllen würden. Mit Schreiben vom 18. Dezember 2003 wurden ‚nachgebesserte Belege‘ (Eingangsrechnungen der S für 1-9/2002 vorgelegt.*

Den der Bp. vorgelegten ‚Original‘-Rechnungen für den Zeitraum Jänner bis September 2002 fehlt sämtlich der Leistungszeitraum und/oder die genaue Bezeichnung der durchgeführten Arbeiten.

Soweit wie in der Berufung dargelegt Leistungsverzeichnisse mit entsprechenden Angaben vorhanden sind ist auf die Bestimmung des § 11 Abs. 2 UStG 1994 hinzuweisen, nachder die nach Abs. 1 erforderlichen Angaben auch in anderen Belegen enthalten sein können, auf die in den Rechnungen hingewiesen wird. Derartige Hinweise sind den Rechnungen nicht zu entnehmen.

Bei den ‚nachgebesserten Belege‘ für 2002 wurden die beanstandeten Mängel teilweise korrigiert.

Diese Rechnungen wurden von AA, dem ehemaligen Gf. der S unterzeichnet.

Über die S wurde mit 13. März 2003 Konkurs eröffnet.

Wie die Bp. zu Recht darlegt, ist der Geschäftsführer der S ab Konkurseröffnung seiner Handlungsfähigkeit für die Gesellschaft enthoben. Diese oblag ab diesem Zeitpunkt dem Masseverwalter L.

Der Feststellung der Bp. im Zuge der Stellungnahme vom 30. September 2005, dass weder die steuerliche Vertretung noch der Masseverwalter Kenntnis von diesen berichtigten Rechnungen (Eingang beim Finanzamt vom 19. Dezember 2003) gehabt hätten, ist die Bw. nicht entgegengetreten.

Nachdem die Bw. weder im Rahmen einer allfälligen Gegenäußerung zur Stellungnahme der Betriebsprüfung noch deren Geschäftsführer zu den entsprechenden Fragen im Rahmen des Vorhaltes des UFS vom 3. November 2009 näher Stellung genommen hat wird davon ausgegangen, dass AA diese Rechnungen zu einem Zeitpunkt erstellt hat, zu dem er nicht mehr zur Vertretung der S berufen war.

Einen Anhaltspunkt hiefür bietet auch die in mehreren korrigierten Rechnungen vorgefundene Aufforderung der S an die Bw. die Steuerschuld direkt an das Finanzamt zu überweisen, der nicht nachgekommen wurde.

Da ein Vorsteuerabzug bereits aus diesem Grund infolge Verletzung formellrechtlicher Vorschriften (§ 11UStG 1994) nicht zustand, erübrigt es sich auf die weitere Feststellung der Bp. -der Bekanntgabe der Pfändung der Geldforderung der S näher einzugehen.

Umsatzsteuerfestsetzungsbescheide für die Monate 2-12/2003, 2-12/2004 bzw. 1-5/2005

Nachdem der Berufungsschrift nicht näher zu entnehmen war, in welchen Punkten die bezeichneten im Schätzungsweg ergangenen Umsatzsteuerfestsetzungsbescheide angefochten wurden, welche Änderungen beantragt wurden und eine nähere Begründung fehlte, wurde der Bw. mit Bescheid vom 26. Juni 2009 unter Bezugnahme auf § 250 BAO die

Behebung der Mängel aufgetragen, widrigenfalls die Berufung gemäß § 275 BAO als zurückgenommen gelte.

Nachdem die Behörde mit Schreiben der Rechtsanwaltskanzlei SNW vom 12. August 2009 davon Kenntnis erlangte, dass an der angeführten Adresse keine Tätigkeit mehr ausgeübt werde und der steuerliche Vertreter seine Vollmacht zurückgelegt hat, wurde ein inhaltlich identer Bescheid (vom 2. November 2009) dem Gf. der Bw. zugestellt.

Da die bezeichneten Mängel nicht behoben wurden und die Frist ungenützt verstrich war spruchgemäß zu entscheiden.

## **Körperschaftsteuer/Kapitalertragsteuer**

### Schadensfall Ungarn 2001

Gemäß § 131 (1) BAO sind die gemäß §§ 124 oder 125 zu führenden Bücher so zu führen, dass sie einem sachverständigen Dritten innerhalb angemessener Zeit einen Überblick über die Geschäftsvorfälle vermitteln können. Die einzelnen Geschäftsvorfälle sollen sich in ihrer Entstehung und Abwicklung verfolgen lassen.

Laut § 131 (1) Z 2 BAO sollen die Eintragungen der Zeitfolge nach geordnet, vollständig, richtig und zeitgerecht vorgenommen werden.

§ 163 BAO lautet:

Bücher und Aufzeichnungen, die den Vorschriften des § 131 entsprechen, haben die Vermutung ordnungsmäßiger Führung für sich und sind der Erhebung der Abgaben zugrunde zu legen, wenn nicht ein begründeter Anlass gegeben ist, ihre sachliche Richtigkeit in Zweifel zu ziehen.

Die Bp. stellt in Tz. 8 des Bp-Berichtes fest, dass die Bw. mittels Nachbuchung zum 31. November 2001 einen Geldtransfer nach Ungarn i.H.v. S 1.627.891,- als Schadensfall verbucht. Die betriebliche Veranlassung sei weder nachgewiesen noch glaubhaft gemacht worden.

Konkret führt die Bp. hiezu aus:

- Der vertraglich festgelegte Unternehmensgegenstand bezieht sich nicht auf das Abschließen von Kreditgeschäften, zumal es sich bei der Höhe der Kreditsumme ohne Sicherstellungen um hochspekulative Transaktionen handeln muss.

Gegenstand der Bw. ist laut Gesellschaftsvertrag u.a. auch der An- und Verkauf sowie die Vermietung, Verwertung, Verwaltung und Verpachtung von Immobilien.

Im Rahmen der Berufung wird darauf verwiesen, die Kreditvermittlung sei zum Zwecke der Finanzierung von Liegenschaftsankäufen erfolgt.

Wenn die Bw. versucht Investitionsmittel für diese Zwecke zu erhalten ist dies noch nicht ungewöhnlich.

Ungewöhnlich erscheint indes die Höhe der angestrebten Investitionen.

Die Bilanzsumme der Bw. per 31. Dezember 2001 i.H.v. rd. S 8,2 Mio steht im Vergleich zu der beabsichtigten Aufnahme von Fremdmitteln i.H.v. \$ 25 Mio (Kurs per 1.1.2001 1\$ gleich 14,61 öS somit rund öS 365,25 Mio) in einem Missverhältnis welches in Bezug auf die geplante Höhe der beabsichtigten Investitionen (Liegenschaftsankäufe) eine umso genauere Dokumentation der nachfolgend geplanten Geschäfte erwarten lassen würde.

Insbesondere wäre aufgrund der behaupteten Geschäftsfeldausweitung zu erwarten, dass die Bw. detaillierte Pläne über die Verwendung der Mittel, Vorverträge, Gesprächsnotizen, Telefonprotokolle, Planrechnungen udgl. vorlegen könnte. Die Bw. wurde in diesem Zusammenhang vom UFS erfolglos zur Vorlage entsprechender Unterlagen aufgefordert. Wenn die Bp. anführt, es spreche gegen die Erfahrung des täglichen Lebens, eine Vorausleistung für einen zu erhaltenden Kredit in nicht unbeträchtlicher Höhe zu geben so ist dem zuzustimmen.

Dies gilt nach Ansicht des UFS umso mehr, als die beigebrachte Dienstleistungsvereinbarung sich auch in weiteren Vertragspunkten als ungewöhnlich erweist:

- Ein (spätester) Zeitpunkt, bis zu dem Su, Ungarn die Vermittlungsleistung zu erbringen hat, ist nicht erkennbar;
- Es ist z.B. auch nicht ersichtlich, welche Entschädigung der Su im Falle einer Kreditvermittlung zusteht die das geplante Ausmaß nicht erreicht.

Zudem verweist die Bp. darauf, dass die Mittel der Bareinlage aus der die Überweisung der Gelder nach Ungarn erfolgte, nicht nachvollziehbar gewesen sei.

Die Bw. der diese Stellungnahme zur Kenntnis gebracht wurde brachte trotz mehrmaliger Fristverlängerung zur Gegenäußerung weder im Bp-Verfahren noch im Berufungsverfahren nähere Nachweise bei.

Die Behauptung im Rahmen der Berufung, die Mittel würden aus einem Darlehen der Herkunftsfamilie des Geschäftsführers bzw. von der T stammen ist auch angesichts der auffallenden Passivität der Bw. was die Aufklärung des gesamten Sachverhaltes betrifft unglaubwürdig und als Schutzbehauptung zu qualifizieren.

Die Investitionsvorhaben die mit den beabsichtigten Investitionsmitteln i.H.v. \$ 25 Mio beabsichtigt waren, blieben völlig im Dunkeln.

Im Rahmen der Berufung verweist die Bw. darauf, sie sei Opfer von Betrügern geworden. Auf ein Strafverfahren des Straflandesgerichtes Wien zur AZ 232 Ur 9/02d wurde verwiesen.

Aus dem bezughabenden Urteil ergibt sich, dass der Gf. der Su, GV dem Gf. der Bw. einen Schaden i.H.v. \$ 100.000,- und € 60.000,- zugefügt hat. GV habe diese Zahlungen für die Zusicherung einer Kreditvermittlung zur Finanzierung eines Projekts erhalten, ohne dass es zur Auszahlung der Kreditsumme gekommen sei.

In der Buchhaltung der Bw. findet sich mit 21. Juni 2001 eine ‚Geschäftsführereinlage‘ i.H.v. öS 1 Mio. um die mit gleichem Datum erfolgte Zahlung an die Su iHv. 1.627.891,21 leisten zu können. Die Zahlung an die Su erfolgte mittels Auslandsüberweisungsauftrag.

Generell gilt, dass die Abgabenbehörden gemäß § 115 BAO die abgabepflichtigen Fälle zu erforschen und von Amts wegen die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu ermitteln haben die für die Abgabepflicht und die Erhebung der Abgaben wesentlich sind, andererseits normiert § 138 BAO, dass die Abgabepflichtigen auf Verlangen der Abgabenbehörde in Erfüllung ihrer Offenlegungspflicht (§ 119) zur Beseitigung von Zweifeln den Inhalt ihrer Anbringen zu erläutern und zu ergänzen sowie dessen Richtigkeit zu beweisen oder, sofern ein Beweis nach den Umständen nicht zugemutet werden, glaubhaft zu machen haben.

Der Gf. der Bw. wurde vom UFS zu seiner im Zuge des angeführten Prozesses in der Hauptverhandlung getätigten Zeugenaussage erfolglos befragt.

Mängel im Rahmen der Erfüllung der abgabenrechtlichen Mitwirkungspflicht (sowohl im Prüfungs- wie auch im Berufungsverfahren) liegen unzweifelhaft vor.

Somit verbleibt, dass die Bw. mit Juni 2001 eine Forderung an die Su eingebucht und im Zuge der Abschlussbuchungen als Schadensfall verbucht hat.

Mit Ausnahme der Vorlage einer Dienstleistungsvereinbarung und der Behauptung geplanter Finanzierungsvorhaben blieb sie aber jegliche nähere Erläuterung dafür schuldig, welche konkreten Geschäfte beabsichtigt waren die eine Beurteilung, ob diese dem Betrieb der Bw. zuzuordnen waren zulassen würden.

Da weder glaubhaft gemacht geschweige denn nachgewiesen werden konnte, woher die eingelegten Gelder stammen die zur Überweisung nach Ungarn stammten, noch konkrete Nachweise über die geplanten Investitionstätigkeiten gegeben werden konnten, wurde die Zahlung der Bw. an die Su zu Recht als nicht betriebszugehörig behandelt und dem Gewinn hinzugerechnet.

Die Bp. ist bei der Zahlung der Bw. an die Su zudem von einer verdeckten Ausschüttung ausgegangen.

Verdeckte Ausschüttungen liegen bei Zuwendungen an die an einer Körperschaft unmittelbar oder mittelbar beteiligten Personen vor, die zu einer Gewinnminderung der Körperschaft führen und die Dritten, der Körperschaft fremd gegenüberstehenden Personen nicht gewährt worden wären(vgl. VwGH v. 20.9.1983, 82/14/0273).

Der Begriff verdeckte Ausschüttung umfasst alle nicht ohne weiteres als Ausschüttung erkennbaren Zuwendungen (Vorteilsgewährungen) an die einer Körperschaft unmittelbar oder mittelbar Beteiligten, die zu einer Minderung der Einkünfte der Körperschaft führen und die Dritten der Körperschaft fremd gegenüberstehenden Personen nicht gewährt werden.

Eine verdeckte Ausschüttung würde voraussetzen, dass eine Vermögenszuwendung aus der Zahlung an die Su letztendlich an den Gesellschafter der Bw., die T (Gesellschafter ab 26.10.2000) bzw. an den wie die Bp. ausführt ‚alleinigen Machthaber‘ der Bw. A erfolgte. Eine solche Feststellung wurde nicht getroffen.

Vielmehr deuten die Ausführungen im Rahmen des Urteiles des LG für Strafsachen Wien Gz. 014 S Hv 171/02 w darauf hin, dass der Gf. der Bw. A Opfer des wegen gewerbsmäßigen Betrug verurteilten Gf. der Su, GV geworden ist. Eine verdeckte Ausschüttung liegt damit nicht vor.

#### Verrechnungskontodifferenz 2002

Wie die Bp. darstellt, traten zwischen der Bw. und der S bis zum Jahr 2002 erhebliche Differenzen i.H.v. € 65.000,- in den korrespondierenden Verrechnungskonten (Das Verrechnungskonto der S wies eine um diesen Betrag höhere Forderung gegen die Bw. als diese in ihrer Verbindlichkeit ausgewiesen hatte) auf.

Die Verrechnung zwischen der Bw. und der S erfolgte in bar.

Die Bw. wurde von der Bp. mit Schreiben vom 24.2.2005 mit der Bitte um Aufklärung auf diesen Sachverhalt hingewiesen.

Aus dem Arbeitsbogen ist ersichtlich, dass die Bw. mit Ende August 2002 eine Verbindlichkeit i.H.v. € 22.506,57 gegenüber der S ausweist, der eine Forderung der S an die Bw. zu diesem Zeitpunkt i.H.v. 88.462,01 gegenübersteht. Die Höhe der Differenz € 65.955,- wurde von Seiten der Bp. auf € 65.000,- gerundet und dem Gewinn der Bw. zugerechnet.

Zudem wurde eine verdeckte Ausschüttung festgestellt.

Nachdem die Bw. im Rahmen ihrer Berufung geltend machte, dass ihr die Differenzen in der Bargeldverrechnung – die Zahlungsflüsse zwischen den Unternehmen erfolgten in bar – nicht konkret vorgehalten worden sei – sie spricht davon, dass sie keine Kenntnis über den Stand des Verrechnungskontos der S habe – wurde ihr das entsprechende Konto mit Vorhalten des UFS vom 29.7.2009 (bzw. dem Gf. der Bw. mit Schreiben vom 3. November 2009) mit der Bitte um Aufklärung letztlich ergebnislos vorgehalten.

Wenn die Bp. aus dem vorliegenden Sachverhalt den Schluss zieht, dass die im Barverkehr angeblich abgeflossenen Zahlungen nicht nachvollziehbar waren und dem liefernden Unternehmen nie zugekommen sind ist dies für den UFS nachvollziehbar.

Der UFS geht davon aus, dass das Verrechnungskonto der Bw. gegenüber der S verringert wurden ohne dass die Mittel der S zukamen und letztlich dem Gesellschafter der Bw. zufließen, weshalb in diesem Zusammenhang auch die Annahme der verdeckten Ausschüttung gerechtfertigt war.

#### Körperschaftsteuerbescheid 2002

Die Bw. erläutert in ihrer Berufung, die Bp. sei im Schreiben vom 24. Februar 2005 von einer Körperschaftsteuer für 2002 i.H.v. Null ausgegangen, wohingegen in dem ergangenen Bescheid Körperschaftsteuer vorgeschrieben werde, die über der Mindestkörperschaftsteuer liege. Dem ist einerseits zu entgegnen, dass in dem erwähnten Schreiben nicht die Körperschaftsteuer sondern das ‚laufende Betriebsergebnis des Jahres 2002 mit Null‘ festgelegt wird.

Tatsächlich ist die Bp. von einem Betriebsergebnis von Null ausgegangen und adaptierte dieses um die im Zuge der Bp. getroffenen Feststellungen (Abschläge für KEST- und USt-Passivierung, Zurechnung der verdeckten Ausschüttung).

Die Bw. hat für das Jahr 2002 keinen Jahresabschluss erstellt. Die Ermittlung des Betriebsergebnisses hatte infolgedessen im Rahmen einer Schätzung (§184 BAO) zu erfolgen. Es wäre nun geradezu sinnwidrig, wenn Feststellungen die im Zuge der Betriebsprüfung getroffen wurden automatisch dazu führen würden, das Betriebsergebnis in jedem Fall mit dem angenommenen Wert ‚Null‘ festzusetzen würde dies doch dazu führen, dass das geschätzte Betriebsergebnis (gedanklich) umso geringer anzusetzen je höher die Feststellungen der Bp. wären.

Die Bp. ist somit (im Rahmen der anzustellenden Schätzung) nachvollziehbar von Einkünften aus Gewerbebetrieb i.H.v. ‚0‘ vor Berücksichtigung ihrer Feststellungen ausgegangen, der nach Adaptierungen um die getroffenen Feststellungen einen Wert von € 24.500,- annahm. Auf die weiteren Ausführungen zum Verlustabzug (siehe unten) wird in diesem Zusammenhang verwiesen.

#### Körperschaftsteuervorauszahlungen für 2005

Soweit sich die Berufung gegen den Bescheid betreffend Körperschaftsteuervorauszahlungen für 2005 richtet ist anzumerken, dass das Finanzamt mit Berufungsvorentscheidung vom 8. November 2005 der Berufung gefolgt ist und die Vorauszahlungen mit € 0,- festgesetzt hat. Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

#### Verlustabzug

§ 18 Abs. 6 EStG 1988 lautet:

Als Sonderausgaben sind auch Verluste abzuziehen, die in einem vorangegangenen Jahr entstanden sind (Verlustabzug). Dies gilt nur,

- wenn die Verluste durch ordnungsmäßige Buchführung ermittelt worden sind und
- soweit die Verluste nicht bereits bei der Veranlagung für die vorangegangenen Kalenderjahre berücksichtigt wurden.

Die Höhe des Verlustes ist nach den §§ 4 bis 14 zu ermitteln.

Die Bw. wendet sich gegen die Feststellung des Bp.-Berichtes Tz. 9 ‚Verlustvorträge‘, mit dem diese Verlustvorträge der Jahre 2000 und 2001 für nicht vortragsfähig erklärt werden.

In den Bescheiden der Jahre 2000 und 2001 findet sich kein Hinweis auf die mangelnde Vortragsfähigkeit dieser Verluste.

Der VwGH hat mit Erkenntnis vom 28. Oktober 1998 Zl. 97/14/0086 erwogen: ‚Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Frage, ob der Verlust durch ordnungsmäßige Buchführung ermittelt wurde und damit abzugsfähig ist, im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung für das Jahr zu entscheiden, für welches der Verlust als Sonderausgabe berücksichtigt werden soll (siehe dazu die hg. Erkenntnisse vom 5. Mai 1992, 92/14/0018, und vom 14. April 1994, 92/15/0169, mwN).‘

Die Feststellungen der Bp. führen insoweit im Prüfungszeitraum zu bescheidmäßigen Auswirkungen, als der Gewinn des Jahres 2002 nicht mit Verlusten der Vorjahre ausgeglichen wurde.

Zur Ordnungsmäßigkeit der Buchführung führt die Bp. im Bp. Bericht Tz. 2 nach Anführung einzelner Mängel generell aus:

‚Da das gesamte Rechenwerk sowohl in formeller Hinsicht (Nachbuchungen) – keine korrekte chronologische Erfassung der Geschäftsvorfälle) als auch in materieller Hinsicht (mangelhafte Rechnungen für Vorsteuerabzug, keine Abstimmung der Lieferantenkonten, fehlender Nachweis über die in das Unternehmen zugeführten Gelder, fehlende Bezüge der Aufwendungen zur Geschäftstätigkeit) – Mängel aufweist, war die Buchhaltung als nicht ordnungsgemäß gemäß § 131 BAO zu beurteilen.‘

Im Rahmen ihrer Stellungnahme hob die Bp. hervor, eine Vielzahl der vorgefundenen Belege seien nicht nachvollziehbar gewesen weshalb keine Bereinigung auf Basis einer Ausgabenaberkennung habe stattfinden können.

Gemäß Tz. 9 werden in Anlehnung an die Tz. 2 des Bp.-Berichtes die Verluste der Jahre 2000 und 2001 als nicht vortragsfähig erklärt.

Die Feststellungen der Bp. führen unzweifelhaft dazu, die Buchführung der Bw. als nicht ordnungsgemäß qualifizieren zu können.

Zur Frage, ob diese Nichtordnungsmäßigkeit der Buchführung auch zur Versagung des Verlustabzuges führt hat der VfGH in ständiger Rechtssprechung entschieden, dass ein Verlustabzug dann zulässig ist, wenn der Verlust – allenfalls auch nach Korrektur der Buchhaltung durch den Steuerpflichtigen oder auf Grund einer Betriebsprüfung – seiner Höhe nach errechnet werden kann und das Ergebnis auch überprüfbar ist (vgl. u.a. VfGH 10.12.1992, B 227/91, 1993,659 und 26.2.1996, B 370/95, 1996,515).

Für die Jahre 2000 und 2001 wurden Jahresabschlüsse vorgelegt. Die Bp. geht von den darin ausgewiesenen Gewinnen aus Gewerbebetrieb aus und korrigiert sie um näher dargestellte Feststellungen in betraglich determinierter Höhe.

Eine Begründung, weshalb selbst bei der von der Bp. dargestellten Vielzahl der vorgefundenen nicht nachvollziehbar gewesenen Belege eine Korrektur nicht möglich sein sollte ist sie schuldig geblieben. Insbesondere stellt sich die Frage, weshalb die von ihr dargestellten ‚nicht nachvollziehbaren Belege‘ zu keiner Korrektur des Betriebsergebnisses in Anwendung des § 184 BAO in den jeweiligen Jahren geführt haben.

Eine Schätzung des Betriebsergebnisses (vor Feststellungen der Bp.) erfolgte mangels Vorlage eines Jahresabschlusses lediglich im Jahr 2002. Zuschätzungen oder Sicherheitszuschläge aus denen erkennbar wäre, dass das betriebliche Ergebnis der Bw. der Jahre 2000 bzw. 2001 zahlenmäßig in seiner Höhe nicht ermittelbar wäre finden sich nicht, weshalb die Bp. zu Unrecht von nicht vortragsfähigen Verlusten für diese Jahre ausgegangen ist und eine Korrektur des Betriebsergebnisses und somit der Körperschaftsteuer für das Jahr 2002 zu erfolgen hat.

Die Höhe der Abgabe beträgt:

#### **Körperschaftsteuer 2002**

€

#### **Einkünfte aus Gewerbebetrieb**

24.500,00

#### **Gesamtbetrag der Einkünfte**

24.500,00

#### **Verlustabzug § 18 EStG (75%)**

-18.375,00

#### **Einkommen**

6.125,00

#### **Köst 34%**

2.082,50

#### **anrechenbare**

#### **Mindestkörperschaftsteuer**

-332,50

#### **Abgabenschuld**

#### **(Mindestkörperschaftsteuer)**

1.750,00

Wien, am 15. Jänner 2010