

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Christine Smolle in der Beschwerdesache Bf. gegen die Bescheide des FA Wien 8/16/17 vom 9. Oktober 2008, betreffend Umsatz- und Körperschaftsteuer für die Jahre 2003 - 2006 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Bescheide bleiben unverändert.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (Bf.) war in den streitgegenständlichen Jahren (2003 - 2006) als Gesellschaft mit beschränkter Haftung im Werbe-, Messewesen und sonstige Wirtschaftsdienste tätig.

In einer gegen die Umsatz-, Körperschaft- und Kapitalertragsteuer für die Jahre 2003 - 2006 durchgeführten abgabenbehördlichen Prüfung stellte der Prüfer unter Textziffer (Tz) 1 des Prüfungsberichtes vom 7. Oktober 2008 fest, dass die Bf. im Prüfungszeitraum unter den Agenturbezeichnungen "A", "B", "C" und "D" ein Unternehmen in Form von Begleitserviceagenturen führte.

Der Ort der Geschäftsleitung habe sich nach Angaben des Unternehmens in A-Gasse befunden.

Die Geschäftsräumlichkeiten, die mit den notwendigen Telefonanschlüssen, Schreibtischen und entsprechenden Computern ausgestattet waren, seien in B-Gasse gewesen.

Die Dienstleistungen seien über das Internet und in diversen einschlägigen Druckwerken beworben worden.

An anfragende Kunden seien Begleitdamen vermittelt worden, wobei bereits bei der Bestellung "der Kunde nach seinen speziellen Wünschen" gefragt worden sei, um in der Folge das passende Mädchen aussuchen zu können.

Je nach den Vorlieben des Kunden sei ein passendes Mädchen angerufen und telefonisch ein Treffpunkt vereinbart worden. Der dafür beauftragte Fahrer habe das Mädchen abgeholt und zum Kunden gebracht.

Für ihre Dienste hätten die Mädchen vom Kunden eine bereits vorher vereinbarte Entlohnung (meist € 150,00) erhalten. Der Fahrer habe davon einen Anteil (meist € 20,00) erhalten, wobei der Rest schließlich zwischen dem Mädchen und der Agentur aufgeteilt worden sei.

Unter Tz 2 des Prüfungsberichtes hielt der Prüfer fest, dass trotz wiederholter Urgenz weder von der Geschäftsführerin des Unternehmens noch von der steuerlichen Vertreterin Unterlagen bzw. Belege zur Überprüfung vorgelegt worden seien, sodass nach den Bestimmungen des § 184 Abs. 3 BAO bereits aus diesem Grund die Abgabenbehörde dazu angehalten gewesen sei, die Grundlagen für die Abgabenbemessung zu schätzen.

In Tz 3 des Prüfungsberichtes stellte der Prüfer die Ermittlungsergebnisse dar und führte aus, dass am 21. Jänner 2006 beim geprüften Unternehmen in den Geschäftsräumen in B--Gasse über richterlichen Auftrag des Landesgerichtes Wien eine Hausdurchsuchung durchgeführt worden sei.

Im Zuge dieser Hausdurchsuchung sei u.a. das in den Geschäftsräumlichkeiten aufgebaute Netzwerk, bestehend aus sieben Computern, sichergestellt worden.

Die Bundespolizeidirektion Wien habe in der Folge die Sicherung der auf den Computern befindlichen Datenbestände und die Einvernahmen von mehreren Mädchen und Fahrern zum Sachverhalt durchgeführt. Über die Einvernahmen seien Niederschriften aufgenommen worden.

Die gesicherten Datenbestände sowie die Unterlagen über die Einvernahmen lägen nunmehr der Finanzverwaltung vor.

Aus den vorliegenden Niederschriften sei zweifelsfrei jener Sachverhalt erkennbar, der bereits schon unter Tz 1 dargestellt worden sei.

Die handelsrechtliche Geschäftsführerin des Unternehmens, GK. (Ex-Frau des MK.) als auch die nunmehrige Gattin von MK., KK., seien als Telefonistinnen im Unternehmen tätig gewesen. Der Gesellschafter MK. sei neben anderen Personen als Chauffeur tätig gewesen.

Im Wege der Hausdurchsuchung sei ein umfangreicher Posten von Kreditkartenbelegen sichergestellt worden. Aus den vorliegenden Abrechnungsbelegen sei ersichtlich, dass die Einreichung nicht von der Geschäftsführerin des Unternehmens (GK.), sondern von MK. gezeichnet worden sei.

Im Hinblick auf die vorliegenden Ermittlungsergebnisse der Bundespolizeidirektion Wien, die Angaben der vorliegenden Niederschriften und das vorliegende Belegmaterial sei zweifellos davon auszugehen, dass der tatsächliche Machthaber des geprüften Unternehmens der Alleingesellschafter MK. gewesen sei.

Unter Tz 4 des Prüfungsberichtes (Datenstand) sei festgestellt worden, dass die Auswertung der sichergestellten Datenbestände neben umfangreichen weiteren Daten auch einen Datenstand von 22.827 Datensätzen für den Zeitraum 3.3.2003 bis 19.1.2006 ergeben habe, in denen die vermittelten Kontakte im Detail dargestellt worden seien.

Diese Datensätze hätten aus Detaildaten über die Vermittlungen von Sexualkontakten durch die Agenturen des geprüften Unternehmens bestanden und seien neben anderen Vermerken auch Eintragungen in folgenden Spalten enthalten:

Name des Mädchens, Aliasname, Familienname des Kunden, Vorname des Kunden, Telefonnummer des Kunden, Buchung/Tageszeit, Buchung von (Uhrzeit), Buchung bis (Uhrzeit), Stundenanzahl, Hotel.

Bei einem "normalen" Stundenservice sei auch in der Spalte "Stunden" der Wert 1 eingetragen worden. Sollte der Kunde den Besuch verlängert haben, sei der entsprechende mehrfache Wert eingetragen worden.

In Tz 5 des Prüfungsberichtes (Datenauswertung) stellte der Prüfer die Auswertung der vorliegenden Datenbestände seitens der Finanzverwaltung dar.

Aufgrund der Eintragungen mit Beginnzeit und Endzeit der vermittelten Kundenkontakte und der daraus ableitenden Stundenanzahl sei die Auswertung der vorhandenen Daten in der Form erfolgt, dass die Datensätze nach Jahren geordnet und pro Jahr die vorliegenden Stundenzahlen (sogenannte Jobstunden) summiert worden seien.

Als Ergebnis seien die vom Unternehmen angenommenen Kundenaufträge ablesbar gewesen, welche jedoch aufgrund weiterer Informationen, die in den folgenden Textziffern erläutert wurden, noch adaptiert worden seien.

In Tz 6 des Prüfungsberichtes (Detailberechnungen) hat der Prüfer ausgehend von den berechneten Gesamtjobstunden einige Korrekturen durchgeführt:

Für das Rumpfwirtschaftsjahr 2003 habe sich konkret folgendes Bild ergeben:

Eine Stundensummierung aller Stundeneintragungen für das Jahr 2003 habe einen Wert von rund 9.884 Stunden ergeben. Dabei sei jedoch festgestellt worden, dass für einige Kunden fallweise mehrere Kontakttelefonnummern in den Listen eingetragen worden seien. In diesen Fällen seien für diesen Kontakt mehrere Datenzeilen mit identen Eintragungen angelegt worden, wobei sich die Folgezeile nur hinsichtlich der Kundentelefonnummer unterschieden habe. Um in der Folge die daraus resultierenden Doppelerfassungen von Kontaktvermittlungen zu vermeiden, seien für das Jahr 2003 aus den vorhandenen Datenzeilen jene mehrfachen Eintragungen in den Stundenspalten ausgeschieden worden. Nach Ausbuchung aller Doppelerfassungen von Stunden habe sich eine Stundensumme von etwa 5.760 Jobstunden ergeben. Daraus sei ein "Doppelerfassungsprozentsatz" in Höhe von ca. 40% ermittelt worden.

Im Hinblick auf die Vielzahl der vorliegenden Datensätze auch für die Folgejahre sei dieser Prozentsatz auch auf die vorhandenen Datensätze der Folgejahre angewendet worden.

Dies bedeute, dass von den in den Listen ausgewiesenen Stundensummen der Folgejahre in Anlehnung an die Ermittlung für das Jahr 2003 ein Anteil in Höhe von 40% ausgeschieden worden sei, der auf Mehrfacherfassungen von Jobs durch Mehrfacheintragung von Kundentelefonnummern entfallen sei.

Aus den vorhandenen Datenbeständen seien auch Informationen darüber gewonnen worden, ob ein eingetragener Kundenbesuch im Einzelfall zu keinem Erlös geführt habe, weil z.B. der Kunde die Tür nicht öffnete oder das Telefon abgeschaltet war. In diesen Listeneintragungen fände sich dann ein Hinweis, wie z.B. "Flop" sowie eine Kurzbegründung.

Für diese Tatbestände sei daher eine weitere Korrektur der vorhandenen Stundenzahlen vorgenommen worden, weil auszugehen sei, dass der entsprechende Erlös nicht erzielt worden sei. Die Korrektur sei im Hinblick auf die Menge der vorliegenden Datensätze im Schätzungswege in Höhe von weiteren 5% der ausgewiesenen Stundenzahlen erfolgt worden.

Als Ergebnis dieser Berechnungen hätten sich somit die tatsächlich angefallenen (und auch bezahlten) Jobstunden ergeben.

Im Hinblick auf die Aussagen der vernommenen Personen sei von einem Pauschalpreis für die Dienstleistung von zumindest € 150,00 auszugehen, wobei Sonderleistungen unberücksichtigt geblieben seien.

Die Anzahl der sogenannten Jobstunden auf Basis der Datenbestände des Unternehmens, sowie die Höhe der jeweiligen Einzelumsätze für den einzelnen Job seien daher als gesichert anzunehmen, sodass in der Folge für die Ermittlung der Umsatzsteuerbemessungsgrundlage die Jobstunden mit dem Einzelumsatzbetrag multipliziert worden seien.

Für die Ermittlung der Gewinnzurechnungen seien von den Umsatzzurechnungen noch jene Beträge abgezogen worden, die vom Unternehmen aufgrund der festgestellten Sachverhalte an den Fahrer bzw. das Mädchen weitergegeben worden sei.

Die durchgeführten Berechnungen seien bereits im Zuge des Prüfungsverfahrens der steuerlichen Vertreterin übergeben worden und seien auch die Einwendungen seitens des Unternehmens weitgehend berücksichtigt worden.

In Tz 7 des Prüfungsberichtes stellte der Prüfer die steuerliche Situation dar:

Der Kunde sei zunächst mit der Begleitagentur in Kontakt getreten und von dieser über die Höhe des Honorars informiert worden. Von der Begleitagentur sei festgelegt worden, ob das Geschäft zustande gekommen sei und welches Mädchen den Auftrag übernommen habe. Sodann sei das Mädchen als auch der Fahrer über den Auftrag informiert worden. Die Bezahlung durch den Kunden erfolge nach Willensübereinstimmung zu Beginn des Termins an das von der Agentur geschickte Mädchen. Erst nach Ende des Termins habe nach den vorliegenden Aussagen das Mädchen dem Fahrer dessen Anteil und den Agenturanteil übergeben.

Dem Kunden sei diese interne Aufteilung unbekannt geblieben, weil dieser den jeweiligen Stundensatz einschließlich des Taxis als Gesamtentgelt entrichtet habe. Es handle sich bei dem Honorar ganz offensichtlich um einen einheitlichen Preis, weil dem Kunden bereits bei Bestellung die Honorarhöhe durch die Agentur bekanntgegeben worden sei und kein Hinweis auf eine Aufteilung oder Vermittlung erfolgt sei. Ein Vertrag sei daher aufgrund des vorliegenden Sachverhaltes ausschließlich zwischen der Agentur und dem Kunden zustande gekommen.

Im vorliegenden Fall sei daher davon auszugehen, dass der vom Kunden aufgewendete Betrag von zumindest € 150,00 mit dem Nettobetrag in Höhe von € 125,00 der Umsatzsteuerpflicht unterliege.

In Tz 8 des Prüfungsberichtes stellte der Prüfer die Erlöskorrekturen und Gewinnzurechnungen für die Jahre 2003 - 2006 und in Tz 9 die Ermittlung der Berechnungsgrundlagen für die Kapitalertragsteuer dar.

Den Feststellungen der Betriebsprüfung folgend nahm das Finanzamt die Verfahren betreffend Umsatz-, Körperschaft- und Kapitalertragsteuer für die Jahre 2003 - 2006 wieder auf und erließ dementsprechende Umsatz-, Körperschaft- und Kapitalertragsteuerbescheide für die Jahre 2003 - 2006.

In der rechtzeitig eingebrachten **Berufung** (nunmehr Beschwerde), lediglich gegen die Umsatz- und Körperschaftsteuerbescheide für die Jahre 2003 - 2006, wurde vorgebracht, dass die angefochtenen Bescheide unrichtig und materiell vollkommen falsch seien.

Die Amtshandlung vom 21. Juni 2006 des Landeskriminalamtes Niederösterreich habe sich eigentlich gegen eine Mitarbeiterin der Gesellschaft gerichtet. Im Zuge dieser Amtshandlung sei das Firmennetzwerk der Bf. beschlagnahmt worden und nach Ende der Ermittlungen, die gegen die Geschäftsführung der Bf. keine Ergebnisse erbracht hätten, seien die PC's der Finanzbehörde übermittelt worden.

In Auswertung des Datenmaterials sei die Finanzbehörde zu dem vorliegenden Ergebnis gekommen und stellen die Bf. und ihre Organe fest, dass die zitierte Computeranlage samt Netzwerk erst im Jahr 2004 angeschafft worden sei.

Am 24. März 2004 sei das Büro eingerichtet worden und erst im Mai und Juni 2004 folgten die Computer. (Lieferanten und Rechnungen seien aus Sicherheitsgründen unter Verschluss gehalten worden).

Das Programm der Bf. sei mittels eines Backups von der H. GmbH angeschafft worden; dies sei eine Gesellschaft, die sich im selben Terrain bewegt habe. Offenbar im Zuge dieses Backups seien Daten dieser Gesellschaft auf die PC's der Bf. gelangt. Zu Beginn der Geschäftstätigkeit der Bf. seien die vom Landeskriminalamt Niederösterreich am 21. Juni 2006 beschlagnahmten PC's noch gar nicht vorhanden gewesen. Im Jahr 2003 und bis weit ins Jahr 2004 seien die Daten zum Teil händisch und zum Teil mit einem Uralt-PC bearbeitet worden.

Selbst als die Anlage 2004 bereits in Betrieb gewesen sei, habe sich niemand in der Gesellschaft damit ausgekannt und sei die Anlage nicht richtig eingesetzt worden, sodass es zu wiederholten Abstürzen des Programmes gekommen sei, welches durch wiederholte Backups von der H. GmbH saniert worden sei. Weder Frau GK. noch der Gesellschafter MK. hätten je EDV-Kenntnisse erworben, auch die damaligen Bediensteten seien ahnungslos gewesen.

Weder GK., ursprünglich Hausfrau und dann Gastwirtin in einem Lokal im ersten Bezirk, noch MK., durch viele Jahre Barkeeper, hätten es geschafft, vom Start weg einen Betrieb aus dem Boden zu stampfen, noch dazu fremd zu den ausgeübten Tätigkeiten, der gleich in den ersten beiden Jahren derartige geschätzte Umsätze und Gewinne erzielt haben solle. Die H. GmbH sei im Jahr 2003 und folgende bereits ein in dieser Branche voll laufendes Unternehmen gewesen. Dies erkläre auch das drastische Absinken der vom Prüfer geschätzten Umsätze und Erträge nach dem Jahr 2005.

Der Prüfer habe sich nur nach dem Telefonprotokoll der Anlage orientiert und nicht danach, ob Geschäfte tatsächlich zustande gekommen seien.

Die Einwände der Backups von der H. GmbH habe er nicht zur Kenntnis genommen. Er habe sich geweigert, diese Erklärung auch in das Schlussbesprechungsprotokoll aufzunehmen.

Bei minimalen Grundkenntnissen der Branche hätte der Prüfer wissen müssen, dass zumindest zwei Drittel der Umsätze, in manchen Monaten sogar bis zu 90%, über Kreditkarten geschehen würden. Das Angebot Auszüge des Kreditkartenclearers zu besorgen, habe der Prüfer als unnütz abgelehnt. Daraus hätte er nämlich ersehen, dass die Kreditkartenumsätze unter den erklärten Umsätzen lägen und dass ein Barumsatz in der von ihm georteten Größenordnung unrealistisch sei.

Allein die Umsatzsteuernachforderung in Höhe von € 431.000,00 hieße einen Umsatz von netto € 2,155.000,00 bzw. brutto € 2.586.000,00 gehabt zu haben. Da die Kreditkartenumsätze und Barumsätze des Unternehmens versteuert worden seien, würde dies bedeuten, dass dieser Umsatz ausschließlich in bar geflossen sei. Dieser Erlös würde auch bedeuten, dass durch die Vermittlungen der Bf. mehr als 8.000 Stunden Hotelbesuche zusätzlich notwendig gewesen seien, dass bei fünf derartigen Etablissements in Wien 2.000 Besuche pro Jahr oder sechs Besuche pro Tag stattgefunden hätten. Bedenke man, dass außer der Bf. noch rund 200 solche Agenturen in Wien vorhanden seien, die zum Teil größer seien als die Bf., bräuchte man in Wien keinen Tourismus mehr, sondern könnte einen guten Teil der Hotels mit den Gästen der Begleitagenturen füllen.

Zusammenfassend sei die Aufhebung der Umsatz- und Körperschaftsteuerbescheide für die Jahre 2003 - 2006 damit begründet worden, dass

1) der Prüfer mit der Materie vollkommen überfordert gewesen sei und Wunschträume dargestellt habe, die weit entfernt von jeder Realität gewesen seien.

2) Der Prüfer habe nicht begriffen, dass die beschlagnahmten Computer erst im Mai und Juni 2004 durch das Aufspielen der Software der H. GmbH angeschafft worden seien. Im Zuge eines Backups seien Daten dieser Firma auf die Anlage der Bf. gelangt, sodass der Prüfer nicht die Daten der Bf., sondern die der H. GmbH prüfte. Dies sei natürlich formell falsch.

3) Durch die mangelnden EDV-Kenntnisse der Geschäftsführerin und des Gesellschafters, sowie der anderen Angestellten sei es im Laufes des Jahres 2004/2005 zu einigen Computerabstürzen gekommen, die wieder mit Backups der H. GmbH saniert worden seien. Dadurch kam zusätzliches Datenmaterial von dieser GmbH auf die Anlage der Bf. Dies sei auch der Grund, warum in den Jahren 2003 - 2005 die höchsten Hinzuschätzungen stattgefunden hätten, obwohl die Firma erst im Aufbau gewesen sei. Üblicherweise beginne ein Unternehmen mit geringen Umsätzen und steigere diese mit der Dauer der Marktpräsenz und der Erfahrung der Firmenangehörigen. Ein Aha-Effekt mit ungeheurem Zulauf am Anfang sei auszuschließen gewesen, da die Bf. nichts Neues auf den Markt gestellt habe, sondern in ein Marktsegment eingedrungen sei, in dem sich ohnehin schon seit Jahren etliche Anbieter getummelt hätten.

4) Selbst wenn ein Programm alle Parameter ausgefüllt habe - Mädchen, Preis, Hotel - hieße dies noch lange nicht, dass das Geschäft gelaufen sei, sondern lediglich, dass Bedingungen abgesteckt worden seien. Dies sei so ähnlich wie - in anderen Branchen - ein Kostenvoranschlag zu sehen. Nicht jeder Kostenvoranschlag sei ein Geschäft. Das "Go" für das Geschäft bei den Agenturen erfolge nicht über die Computeranlage, sondern telefonisch und betrage zwischen 10 und 20% der Angebote. Der Output sei deswegen so niedrig, weil im Gegensatz zu den Kostenvoranschlägen in anderen Branchen diese hier nur aus wenigen Parametern bestünden und mit der EDV leicht und kostengünstig abzustecken seien.

Selbst das Ausfüllen eines Hotels sage noch lange nichts über ein gelaufenes Geschäft aus, sondern es gebe viele Anfragen, wo man derartiges machen könne und die Telefonistin schlage vor. Der potentielle Kunde bestätige sodann ein Hotel für den Fall, dass einmal ein derartiges Geschäft liefere. Diese Anrufe würden gespeichert bleiben, um sich bei einem allfälligen Wiederanruf die Erklärungen zu ersparen. Jeder Prüfer sei eingeladen, sich in der Praxis zu überzeugen, wieviele Anrufer sich lediglich informieren würden bzw. wieviele Spassanrufe täglich einlangen würden.

5) Allein die Auswirkungen der Umsatzhinzuschätzung hätten dem Prüfer zu denken geben müssen. Die Prüfung sei ein Unfug und zeige die Ahnungslosigkeit des Prüfers.

In der **Stellungnahme zur Berufung** vom 14. Jänner 2009 hielt der Betriebsprüfer vorweg fest, dass die Amtshandlung des Landeskriminalamtes Niederösterreich am 21. Jänner 2006 stattgefunden habe. Eine Hausdurchsuchung, die sich gegen eine Mitarbeiterin der Bf. gerichtet habe, habe bereits am 22. April 2005 stattgefunden. Anlässlich der Hausdurchsuchung am 22. April 2005 seien von der Bundespolizeidirektion Wien u.a. auch Geschäftsunterlagen beschlagnahmt worden, die in der Folge der

Finanzverwaltung übermittelt worden seien. Ein Großteil dieser Unterlagen hätten aus Kreditkartenbelegen für die Jahre 2003 - 2005 bestanden.

Betreffend das Vorbringen in der Berufung, die aus dem Computernetzwerk der Bf. gewonnenen Daten seien Datensätze einer H. GmbH, die im Zuge von Backups auf die Firmencomputer der Bf. gelangt seien, sei keinerlei Nachweis für dieses Vorbringen erbracht worden.

Hinsichtlich des Einwandes der Bf., der Prüfer habe sich geweigert, diese Erklärung ins Schlussbesprechungsprotokoll aufzunehmen, sei festzustellen, dass dieser Einwand in der Schlussbesprechung nicht vorgebracht worden sei; von einer Weigerung sei daher nicht einmal ansatzweise die Rede. Die steuerliche Vertreterin sei ausdrücklich dazu befragt worden und habe sie die Fragen lediglich mit dem Hinweis beantwortet, dass die Bf. die hohen Nachforderungen nicht bezahlen könne. Die Ausführungen in der Berufung, mindestens zwei Drittel der Umsätze in manchen Monaten sogar bis 90% würden über Kreditkarten erzielt, würden sich in keiner Weise mit den der Finanzverwaltung vorliegenden Brancheninformationen decken. Danach sei eindeutig abzuleiten, dass in der vorliegenden Branche der größte Umsatzanteil durch Barzahlung erzielt werde. Diese Tatsache stehe auch in Einklang mit den Erfahrungen des täglichen Lebens, weil gerade in der vorliegenden Branche Diskretion wichtig sei und der Kunde meist kein Interesse daran habe, dass aus der Kreditkartenabrechnung Rückschlüsse auf die in Anspruch genommenen Dienste möglich seien.

Zu den einzelnen in der Berufung ausgeführten Punkten brachte der Betriebsprüfer vor:

Zu 1): Der Vorwurf, dass der Prüfer durch seine Prüferstatistik Wunschträume darstelle, entspreche in keiner Weise den Tatsachen, da sämtliches Datenmaterial aus den vom Unternehmen selbst betriebenen Datenbanken stamme. Es habe daher im Hinblick auf das vorliegende umfangreiche Datenmaterial keinen Anlass zur "Verwirklichung von Wunschträumen" gegeben.

Zu 2): Der Einwand der Bf., die beschlagnahmten Computer seien erst im Mai und Juni 2004 angeschafft worden, sei durch keinerlei Beweismittel bzw. Unterlagen nachgewiesen worden; im gesamten Verfahren seien seitens der Bf. keinerlei Unterlagen vorgelegt und weitere Auskünfte trotz wiederholter Vorladungen und angesetzter Besprechungen nicht erteilt worden.

Bereits am 22. April 2005 seien im Zuge einer Hausdurchsuchung bei der Bf. umfangreiche Kreditkartenunterlagen beschlagnahmt worden. Diese Kreditkartenabrechnungsbelege aus den Jahren 2003, 2004 und 2005 lauten auf die Bf. Im Zuge der durchgeführten Überprüfung sei festgestellt worden, dass die vorliegenden Kreditkartenabrechnungen in den firmeneigenen Datenbanken Niederschlag gefunden hätten und die diesbezüglichen Kundennamen auch am Tag der Kreditkartenzahlungen auffindbar seien.

Die Behauptung der Verwendung von Daten der H. GmbH (Fremddaten) im Hinblick auf den dargestellten Sachverhalt entbehre somit jeder Grundlage. Der überwiegende Anteil

der vorliegenden Kreditkartenabrechnungen sei auch den Eintragungen in der Datenbank zuordenbar. Dies beweise, dass es sich bei dem vorliegenden Datenbestand um jenen der Bf. gehandelt habe. Eine andere Argumentation sei aufgrund der vorliegenden Belege schlicht unschlüssig.

Zu 3): Das Vorbringen der Bf., sie habe ihre Tätigkeit erst im Jahr 2003 aufgenommen, bedürfe einer Ergänzung, da die Bf. mit der Firmenbuchnummer xxxxxx bereits seit 6. April 1995 dieselbe Firmierung gehabt habe und unter dieser Firmenbuchnummer auch dieselbe Geschäftsführerin, Frau GK., und derselbe Gesellschafter, Herr MK., im Firmenbuchregister eingetragen gewesen seien. Diese erste Firma wurde im Firmenbuch per Tag.Monat2002 gemäß § 40 FBG gelöscht. In der Folge wurde mit Eintragung vom TagMonat 2003 die Bf. mit der Firmenbuchnummer yyyyyy im Firmenbuch eingetragen. Damit habe aber seit zumindest 1995 bereits ein Unternehmen mit derselben Firmierung und dem selben Standort bestanden, sodass die in der Berufung angedeutete Unerfahrenheit der handelnden Personen in dieser Branche in einem anderen Licht erscheine und als Argument dafür, dass es sich um ein in der Branche neues Unternehmen gehandelt habe untauglich sei.

Zu 4): Im Hinblick auf die in den Datenbanken genauestens ausgefüllten Geschäftsparameter, sogar bis zur minutengenauen Erfassung des Beginns und des Endes der einzelnen Geschäftstermine, seien die zu diesem Punkt in der Berufung vorgebrachten Argumente nicht nachvollziehbar. Die vorgebrachten Argumente stünden sogar teilweise im Gegensatz zu den vorliegenden Sachbeweisen und seien aus Sicht der Behörde als haltlos zu bezeichnen.

Zu 5): Soweit die Bf. anrege, den Abgabepflichtigen mitbestimmen zu lassen von welchem Prüfer die erforderlichen Prüfungsmaßnahmen durchzuführen seien, werde dies zur Kenntnis genommen.

Nach dem derzeitigen Informationsstand sei laut Prüfer festzuhalten, dass wegen der fehlenden Nachweise für die aufgestellten Behauptungen der Bf. keinerlei Anlass bestehe, von den getroffenen Prüfungsfeststellungen abzuweichen.

Die Berufung wurde dem **Unabhängigen Finanzsenat** (nunmehr Bundesfinanzgericht) zur Entscheidung **vorgelegt** und ersuchte das **Bundesfinanzgericht** (BFG) mit **Vorhalt vom 9. September 2014** die Bf., eine Gegenäußerung zur BP-Stellungnahme abzugeben.

Desweiteren wurde die Bf. ersucht, sowohl ihr Vorbringen betreffend die Anschaffung der Computeranlage im Jahr 2004, als auch ihre Behauptung, das Programm sei mittels eines Backups von der H. GmbH angeschafft worden, durch dementsprechende Beweismittel zu untermauern. Ebenso seien entsprechende Unterlagen, die das Vorbringen der Bf., durch das mehrmalige Aufspielen der Software der H. GmbH seien Daten dieser GmbH auf die Anlage der Bf. gelangt, unter Beweis stellen, vorzulegen.

Der Vorhalt wurde am 15. September 2014 beim zuständigen Postamt hinterlegt.

Die Bf. blieb eine diesbezügliche Vorhaltsbeantwortung schuldig, entsprechende Beweismittel wurden nicht nachgereicht.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Folgender Sachverhalt ist erwiesen:

Die Bf. betrieb in Form einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung vier namentlich angeführte Begleitagenturen und erzielte daraus in den streitgegenständlichen Jahren Umsätze und Einkünfte aus Gewerbebetrieb.

Im Zuge einer am 21. Jänner 2006 in den Geschäftsräumlichkeiten der Bf. durchgeführten Hausdurchsuchung stellte die Bundespolizeidirektion Wien umfangreiche Datensätze betreffend den Zeitraum vom 3.3.2003 - 19.1.2006 sicher, die in der Folge der Finanzverwaltung übermittelt wurden.

Die Datensätze bestanden aus Detaildaten über die Vermittlung von Sexualkontakten durch die Bf.

Die Bf. hat weder die nach den Abgabenvorschriften zu führenden Bücher, noch etwaige Grundaufzeichnungen, noch weitere Beweismittel vorgelegt.

Daraus folgt rechtlich:

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

Gem. Abs. 2 leg.cit. ist insbesondere dann zu schätzen, 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.

Gem. Abs 3 leg.cit. ist ferner zu schätzen, 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.

Da die Bf. im gegenständlichen Verfahren keinerlei Bücher oder Aufzeichnungen vorlegte, war der zuständige Betriebsprüfer auf die von der Polizei gesicherten Daten, die im Zuge von Hausdurchsuchungen festgestellt wurden, angewiesen.

Wenn die Bf. in ihrem Berufungsvorbringen die Ansicht vertritt, die Hausdurchsuchung vom 21. Juni 2006 sei an eine ihrer Mitarbeiterinnen gerichtet gewesen, ist darauf hinzuweisen, dass bereits am 22. April 2005 eine Hausdurchsuchung stattgefunden hat; diese Hausdurchsuchung hat eine Mitarbeiterin der Bf. betroffen. Auch das Vorbringen der Bf., nach dem Ende der Ermittlungen seien keine Ergebnisse gegen die Geschäftsführung

der Bf. vorgelegen, geht ins Leere; zumal Partei des gegenständlichen Verfahrens nicht die Geschäftsführerin, sondern die Bf. ist.

Soweit die Bf. vorbringt, die PCs seien der Finanzbehörde übermittelt worden, ist dies nicht zutreffend, denn der Betriebsprüfer hat laut Tz 4 des Prüfungsberichtes die von der Polizei sichergestellten Datenbestände ausgewertet. Diese Auswertung hat einen Datenstand von 22.827 Datensätzen ergeben, in denen die vermittelten Kontakte im Detail dargestellt wurden. Der Prüfer hat in der Folge die vorliegenden Datenbestände ausgewertet, eine Gesamtstundenanzahl (Jobstunden) pro Jahr ermittelt, diverse Korrekturen vorgenommen (z.B. Mehrfacherfassungen, "Flops") und für die Ermittlung der Umsatzsteuerbemessungsgrundlage den Einzelumsatzbetrag mit den Jobstunden multipliziert. Für die Ermittlung der Gewinnzurechnung wurden noch jene Beträge abgezogen, die an die Fahrer und Mädchen weitergegeben wurden. Aus dieser Vorgehensweise kann das Gericht nicht erkennen, dass der Prüfer unsachlich und überfordert gewesen sei. Vielmehr hat der Prüfer in einer übersichtlichen und nachvollziehbaren Art und Weise im Prüfungsbericht dargestellt, wie er zu den einzelnen Ermittlungsergebnissen und Bemessungsgrundlagen gelangte.

Der Einwand der Bf., dass die Computeranlage samt Netzwerk erst im Jahr 2004 angeschafft worden sei, ist für den Erfolg der Beschwerde ebenfalls nicht zielführend, da der Prüfer die Datensätze für einen Zeitraum vom 3.3.2003 - 19.1.2006 zur Prüfung heranzog (siehe Tz 4 des Prüfungsberichtes). Überdies wurde die Bf. vom Gericht mit Schreiben vom 9. September 2014 ersucht, den Kauf der Computeranlage im Jahr 2004 mittels entsprechender Beweismittel nachzuweisen. Die Bf. kam diesem Ersuchen nicht nach. Infolgedessen geht das Gericht davon aus, dass die sichergestellten Daten für den Prüfungszeitraum entscheidungswesentlich sind.

Soweit die Bf. vorbringt, das Programm der Computeranlage sei im Zuge eines Backups der H. GmbH angeschafft worden und daher seien Daten von dieser Gesellschaft auf die Computer der Bf. gelangt, ist darauf hinzuweisen, dass unter einem Backup eine Datensicherung zu verstehen ist. Mit dieser Datensicherung werden eigene Dateien kopiert, in der Absicht, diese im Fall eines Datenverlustes zurückkopieren zu können. Der Betriebsprüfer hat zu diesem Vorbringen ausgeführt, dass die Kreditkartenabrechnungsbelege aus den Jahren 2003, 2004 und 2005 auf die Bf. lauteten und die vorliegenden Kreditkartenabrechnungen in den firmeneigenen Datenbanken ihren Niederschlag gefunden haben. Der überwiegende Anteil der vorliegenden Kreditkartenabrechnungen ist den Eintragungen in der Datenbank zuordenbar. Zu diesem Vorbringen, es würden sich fremde Daten auf der Computeranlage der Bf. befinden, wurde die Bf. ersucht, entsprechende Beweismittel vorzulegen. Der Schriftsatz des Gerichtes blieb trotz nachweislicher Zustellung unbeantwortet. Somit gilt als erwiesen, dass die Betriebsprüfung ausschließlich die Daten der Bf. ausgewertet hat.

Das Vorbringen der Bf., ihre Geschäftsführerin (GK.) sei ursprünglich Hausfrau und ihr Gesellschafter (MK.) sei Barkeeper gewesen und beide hätten keine EDV-Kenntnisse gehabt, sodas sie weder die vom Prüfer geschätzten Umsätze noch die

Gewinne mit dieser Tätigkeit (Begleitagentur) vom Start weg erzielt hätten, ist nicht nachvollziehbar, zumal bereits ein Unternehmen mit derselben Firmierung, demselben Standort und denselben handelnden Personen (GK. und MK.) seit dem Jahr 1995 bestanden hat. Diese erste Gesellschaft wurde mit Tag.Monat2002 gemäß § 40 FBG gelöscht und am Tag.Monat 2003 wurde die verfahrensgegenständliche Gesellschaft mit derselben Firmierung, am selben Standort und denselben Personen im Firmenbuch eingetragen. Eine berufliche Unerfahrenheit der handelnden Personen der Bf. ist somit nicht anzunehmen.

Wenn die Bf. vermeint, der Prüfer habe sich nur nach dem Telefonprotokoll der Anlage der Bf. orientiert, ist zu entgegnen, dass der Bf. frei gestanden ist, ihre Buchhaltung, Unterlagen und Grundaufzeichnungen der Finanzverwaltung zur Verfügung zu stellen. Die Stellungnahme des Betriebsprüfers wurde der Bf. nachweislich zur Kenntnis gebracht und hätte diese ohne Zweifel die Vorgehensweise des Prüfers durch entsprechende buchhalterische Unterlagen entkräften können.

Soweit die Bf. ausführt, zwei Drittel der Umsätze, manchmal sogar 90 % der Umsätze, würden über Kreditkarten erzielt, ist nicht zu erkennen, inwieweit dieses Vorbringen die Höhe der Schätzung beeinflusst; denn die vorliegenden Kreditkartenabrechnungen haben in den firmeneigenen Datenbanken ihren Niederschlag gefunden und sind die diesbezüglichen Kundennamen am Tag der Kreditkartenzahlung auffindbar. Dass die ermittelten Steuerbemessungsgrundlagen unrichtig seien, ist somit nicht erwiesen.

Hinsichtlich des Einwandes der Bf., das Ausfüllen der Parameter – wie Mädchen, Preis, Hotel – bedeute noch lange nicht, dass das Geschäft zu Stande gekommen sei, denn das „Go“ für das Geschäft bei Begleitagenturen erfolge nicht über die Computeranlage, sondern telefonisch und betrage zwischen 10 % bis 20 % der Angebote, ist darauf hinzuweisen, dass der Prüfer im Schätzungswege eine Korrektur der vorhandenen Stundenzahlen um 5 % vorgenommen hat, da bei den vorhandenen Datensätzen Informationen darüber gewonnen werden konnten, ob im Einzelfall der eingetragene Kundenbesuch zu einem Erlös geführt hat. Hat der Kunde z.B. die Tür nicht geöffnet oder war sein Telefon abgeschaltet, dann fand sich in den Listeneinträgen der Hinweis „Flop“. Außerdem wurde mit Schreiben vom 9. September 2014 die Bf. aufgefordert, eine Gegenäußerung zur Berufungs-Stellungnahme des Betriebsprüfers abzugeben bzw. dem Gericht entsprechende Beweismittel vorzulegen. Diesem Ersuchen kam die Bf. nicht nach, sodass die vom Prüfer angenommene 5 % ige Berichtigung der Stundenzahlen durchaus der Lebenserfahrung entspricht. Auch die 40 % ige Korrektur der ausgewiesenen Stundensummen für allfällige Doppelerfassungen von Kontaktvermittlungen zeigt, dass der Prüfer ohne Zweifel die Ermittlung der Bemessungsgrundlagen auf Grund der sichergestellten Datensätze durchgeführt hat und nicht – wie die Bf. vermeint - seinen Wunschträumen nachgegangen ist. Dass jeder Schätzung eine gewisse Ungenauigkeit immanent ist, ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes und muss derjenige, der zur Schätzung Anlass gibt und bei der Ermittlung der materiellen Wahrheit

nicht entsprechend mitwirkt, die mit jeder Schätzung verbundene Ungewissheit hinnehmen (vgl. etwa VwGH vom 8. September 2009, 2009/17/0119).

Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass mangels Vorlage geeigneter Buchhaltungsunterlagen durch die Bf. der Betriebsprüfer eine Schätzung der Besteuerungsgrundlagen auf Grund des von der Polizei sichergestellten Datenmaterials durchgeführt hat. Diese Schätzung ist in den Tz 3 – Tz 8 des Prüfungsberichtes vom 7. Oktober 2008 nachvollziehbar dargestellt. Da das Vorbringen der Bf., die erlassenen Bescheide seien unrichtig und vollkommen falsch, auf bloßer Behauptungsebene verblieb, hat das Gericht keine Bedenken einen anderen als den vom Betriebsprüfer angenommenen Sachverhalt als erwiesen anzunehmen.

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist eine Revision gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des VwGH abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des VwGH nicht einheitlich beantwortet wird. In der vorliegenden Beschwerde (Berufung) werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht das Erkenntnis von der ständigen Rechtsprechung des VwGH ab, noch fehlt eine diesbezügliche Rechtsprechung, noch ist die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des VwGH uneinheitlich beantwortet worden. Eine aufgrund fehlender Buchhaltungsunterlagen durchgeführte Ermittlung von Besteuerungsgrundlagen anhand von durch die Polizei sichergestellten Datenbeständen entspricht der Judikatur des VwGH. Die Revision ist somit nicht zulässig.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 30. Oktober 2014