



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 31. Mai 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 18. Mai 2005 betreffend Einkommensteuer 2003 nach der am 18. Jänner 2006 in 6020 Innsbruck, Innrain 32, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Bw. betreibt das H. in T.. Neben den Einkünften aus Gewerbebetrieb erzielt der Bw. Einkünfte aus Vermietung der Liegenschaft W.. Die am 29.4.2004 eingereichte Einkommensteuererklärung für 2003 wurde am 15.6.2004 erklärungsgemäß veranlagt.

Laut Beilage zur Einkommensteuererklärung für Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung von Grundstücken und Gebäuden für 2003 (E 1b) macht der Bw. unter dem Titel sofort abgesetzte Instandhaltungs- und/oder Instandsetzungskosten Ausgaben in der Höhe von 13.629,56 € geltend.

Mit Vorhalt vom 7.2.2005 ersuchte das Finanzamt den Steuerpflichtigen, diese Aufwendungen belegmäßig nachzuweisen bzw. eine Auflistung der durchgeführten Arbeiten beizubringen. Daraufhin legte der Bw. eine Aufstellung der Ausgaben vor. Daraus ist ersichtlich, dass neben anderen nicht strittigen Ausgaben ein Betrag in Höhe von 5.846 € unter dem Titel "Reparatur Appartement" geltend gemacht wurde. Hierzu wurden Bestätigungen von Jänner bis Dezember **2004** über Auszahlungen zwischen 425 und 523 Euro vorgelegt. Der gleichlautende Inhalt

dieser Bestätigungen lautet: "Bestätigung, T. , (Monat) 04: Für Reparaturen/Instandsetzung nach Wasserschaden im Haus W. malen, reinigen, reparieren. Von A. in bar erhalten. (Betrag) Jegliche Steuern und Abgaben gehen zu Lasten des Empfängers und werden von diesem selbst beglichen. Betrag erhalten. Unterschrift."

Die Bestätigung für Jänner enthält die Unterschriften M. S., C. R. und E. P.. Die Bestätigung für August enthält die Unterschriften M. S. und C. R., alle übrigen Bestätigungen enthalten nur die Unterschrift M. S. Daraufhin forderte das Finanzamt den Steuerpflichtigen mit Vorhalt vom 30.3.2005 auf, die vollständigen Namen, Adressen und evtl. Geburtsdaten der betreffenden Personen bekannt zu geben. Mit Schreiben vom 28.4.2005 teilte der Steuerpflichtige mit, dass es sich bei den Personen um M., C. und E., alle wohnhaft in T.M., handle. Die Personen seien ehemalige Gäste des Lokals des Pflichtigen, die sich für die Erledigung dieser Arbeiten angeboten hätten. Diese Auskunft beruhe auf deren seinerzeitigen Angaben, nach dem Geburtsdatum sei nicht gefragt worden.

Aufgrund negativer Meldeauskünfte betreffend die genannten Personen wurde der Einkommensteuerbescheid für 2003 vom 15.6.2004 gemäß § 299 BAO aufgehoben und ein neuer Einkommensteuerbescheid für 2003 erlassen. Dabei wurden die Ausgaben in Höhe von 5.846 € gemäß § 162 BAO nicht als Werbungskosten anerkannt. Begründend führte das Finanzamt aus, dass die Absetzung von Werbungskosten trotz feststehender sachlicher Berechtigung abgelehnt werden könne, solange nicht die Möglichkeit, die entsprechenden Einnahmen beim Empfänger zu versteuern, dadurch sichergestellt sei, dass der Abgabepflichtige den Empfänger konkret genannt habe. Eine Namhaftmachung von Gästen des Lokals ohne genaue Adresse stelle keine hinreichende Empfängerbenennung dar. Amtliche Erhebungen hätten ergeben, dass keiner der genannten Empfänger steuerlich erfasst sei und damit die Möglichkeit, die entsprechenden Einnahmen beim Empfänger zu versteuern, nicht gegeben sei.

In der rechtzeitig dagegen erhobenen Berufung wendete der Bw. ein, dass der Aufwand aufgrund der vorhandenen Belege getätigt und § 162 BAO befolgt worden sei. Umstände der steuerlichen Erfassung des Empfängers seien für die Anwendbarkeit des § 162 BAO nicht von Bedeutung.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 17.6.2005 wurde die Berufung im wesentlichen mit der gleichen Begründung wie im angefochtenen Bescheid unter Hinweis auf § 162 BAO abgewiesen.

Daraufhin stellte der Bw. den Antrag auf Vorlage seiner Berufung an den UFS. In der vom Bw. beantragen mündlichen Verhandlung führte der Bw. ergänzend aus, dass er Eigentümer eines Appartementhauses mit 13 Wohnungen sei. Durch einen Leitungsschaden Ende 2002 seien 8

Wohnungen beschädigt worden, die zu diesem Zeitpunkt großteils nicht vermietet gewesen wären. Vom Wasserschaden betroffene Mieter hätten umgesiedelt werden können. Für die Renovierung der beschädigten Wohnungen habe er Stammgäste seines Lokals gewinnen können, zumal Firmen einerseits die Arbeiten nicht vor März erledigen hätten können und andererseits zu teuer gewesen wären. Der Bw. legte bei der mündlichen Verhandlung einen per 31.12.2003 datierten Eigenbeleg für Instandsetzungsarbeiten nach Wasserschaden im Haus W. vor, welcher der selbständigen Buchhalterin als Buchungsbeleg dienen sollte. Diese habe ihn sodann darauf aufmerksam gemacht, dass detailliertere Belege notwendig wären, weshalb er die eingangs erwähnten Bestätigungen per Computer, daher alle irrtümlich mit Datum 2004, angefertigt habe und von den Arbeitern alle gleichzeitig unterschreiben habe lassen. Er habe sich von den Arbeitern keine Unterlagen wie Melde- oder Arbeitsbestätigungen vorlegen lassen. Die Arbeiter verkehrten auch nicht mehr in seinem Lokal und er wisse nicht, wo sich diese derzeit aufhalten. Lediglich M. habe er vor vier Monaten zuletzt gesehen.

Die Frage der Finanzamtsvertreterin nach der Existenz von Grundaufzeichnungen verneinte der Bw., betonte jedoch, dass er die ausbezahlten Beträge sicher irgendwo aufgeschrieben habe, um auf den Gesamtbetrag von 5.846 € zu kommen. Ebenso verneinte er deren Frage nach Personen, die bestätigen könnten, dass die drei genannten Arbeiter bei ihm gearbeitet hätten.

Über die Berufung wurde erwogen:

Nach § 162 Abs. 1 BAO kann die Abgabenbehörde verlangen, dass der Abgabepflichtige die Gläubiger oder die Empfänger der abgesetzten Beträge genau bezeichnet, wenn der Abgabepflichtige beantragt, dass Schulden, andere Lasten oder Aufwendungen abgesetzt werden. Soweit der Abgabepflichtige die von der Abgabenbehörde verlangten Angaben verweigert, sind die beantragten Absetzungen nicht anzuerkennen (§ 162 Abs. 2 leg. cit.).

Die der Aufkommenssicherung dienende Regelung stellt eine speziellere Norm gegenüber den Vorschriften über die amtswegige Wahrheitsermittlungspflicht dar, weshalb bei Nichtbeantwortung einer entsprechenden behördlichen Anfrage beantragte Absetzungen selbst dann nicht anzuerkennen sind, wenn ihre Berechtigung (dem Grunde und der Höhe nach) feststeht oder glaubhaft ist. Zur Anerkennung verlangt der Gesetzgeber eine die Nennung von Gläubigern oder Empfängern umfassende Beweisführung durch die Partei. Die Regelung des § 162 BAO stellt somit eine Ausnahme von der freien Beweiswürdigung dar und führt zu einer Umkehr der Beweislast (vgl. *Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz*, BAO³, § 162 Anm. 5).

An den Bw. ist im Zuge des erstinstanzlichen Verfahrens mittels Vorhalt vom 30.3.2005 eine förmliche Aufforderung ergangen, Name und Anschrift jener Personen, die Reparaturen anlässlich des Wasserschadens durchgeführt haben, also die Empfänger der strittigen Zahlungen bekannt zu geben.

Im Hinblick auf die allgemein bekannten Steuerausfälle im Bereich des Bau- und Reinigungsgewerbes durch Auftragserteilung an "schwarz" tätige Arbeitnehmer begegnet die Ermessensübung des Finanzamtes, im gegenständlichen Fall von § 162 BAO Gebrauch zu machen, keinen Bedenken seitens des Unabhängigen Finanzsenates. Der Bw. ist der Aufforderung des Finanzamtes, den oder die Empfänger der abgesetzten Beträge genau zu bezeichnen, im Ergebnis nicht nachgekommen.

Mit der bloßen Namhaftmachung des Empfängers ist der Abzug von Ausgaben noch nicht gesichert. Wenn maßgebliche Gründe die Vermutung rechtfertigen, dass die benannte Person nicht der Empfänger der abgesetzten Beträge ist bzw. diese gar nicht existent ist, kann § 162 BAO zur Anwendung kommen. Es ist der Aufforderung nach § 162 BAO nicht entsprochen, wenn zwar Namen genannt werden, die Behörde aber keine Möglichkeit hat, die Richtigkeit dieser Angaben zu überprüfen. Im gegenständlichen Fall wäre es am Bw. gelegen und ihm durchaus zumutbar gewesen, etwa die Dokumente der betreffenden Personen zu kopieren bzw. sich eine Aufenthalts- oder Meldebestätigung vorlegen zu lassen. Wenn der Bw. in der mündlichen Verhandlung angibt, M. vor 4 Monaten zuletzt gesehen zu haben, so hätte der Bw. noch im Berufungsverfahren die Möglichkeit gehabt, diesem die von der Finanzbehörde verlangten Personal- und Meldedaten abzuverlangen, was der Bw. ebenfalls unterlassen hat. Ist aber – nach der Rechtsprechung des VwGH - der Unternehmer in der Lage, durch das Verlangen nach Vorlage von Ausweisen die Identität von auch nur kurzfristig bei ihm beschäftigen Arbeitnehmer festzustellen, so ist ein Unterlassen des Verlangens ein Verhalten, welches er allein verantworten muss (VwGH 7.6.1989, 88/13/0115 und VwGH 23.11.1994, 91/13/0258).

Wird die Absetzung von Aufwendungen gemäß § 162 BAO verwehrt, so können die Aufwendungen weder nach § 138 BAO glaubhaft gemacht noch nach § 184 BAO geschätzt werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 8. Februar 2006