



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen vom 18. Februar 2008, vom 7. Oktober 2008 und vom 2. Mai 2008 (Anm.: irrtümlich datiert mit 2.5.2007) der EK, gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg, betreffend Umsatzsteuer für die Jahre 2006 und 2007 sowie Umsatzsteuerfestsetzung für die Monate Jänner bis März 2008, entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Zur Vorgeschichte wird auf folgende Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes, sämtliche vom 3. September 2008, und die diesen Erkenntnissen zu Grunde liegenden Berufungsentscheidungen und Abgabenbescheide laut Erkenntnispruch, und auf das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien (LGStrS-Wien) vom 24.10.2000, Zl. 12c Vr 8952/98, mit welchem die Bw und LP gemeinsam verurteilt wurden und das der OGH mit Urteil vom 6.11.2001, Zl. 14 Os 37/01-10, inhaltlich bestätigt hat, verwiesen:

2006/13/0168 betreffend Einkommensteuer für das Jahr 1999;

2006/13/0173, betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 1999;

2005/13/0033, betreffend Einkommensteuer und Umsatzsteuer für die Jahre 2000 und 2001;

2005/13/0141, betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2002;

2006/13/0122, betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2003;

2006/13/0125, betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 2003, und
2006/13/0118, betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 2004.

Die Bw wurde im Strafverfahren schuldig erkannt, zu den von LP begangenen Abgabenhinterziehung dadurch wesentlich beigetragen zu haben, dass sie LP im Zeitraum Juni 1999 bis Februar 2000 mit inhaltlich unrichtigen Fakturen ausstattete, die ihm die Geltendmachung der ungerechtfertigten Gutschriften im Ausmaß von ATS 1.634.262,00 ermöglicht haben. Im Einzelnen handelte es sich dabei um folgende Rechnungen:

Pkt. im Urteil	Gegenstand	Rechnungsdatum	Entgelt	USt	Unrechtmäßige Gutschrift
A/I/27	Farbspiel	26.06.1999	1.060.000,00	212.000,00	211.358,00
A/I/29	Grammatikspiel	31.08.1999	1.800.000,00	360.000,00	339.951,00
A/I/30	Quadratspiel	28.09.1999	1.300.000,00	260.000,00	258.953,00
A/I/31	Der echte Sabbath, Retter der Menschheit	31.10.1999	1.000.000,00	200.000,00	200.000,00
A/I/32	Der echte Sabbath, das Heil der Welt	30.11.1999	800.000,00	160.000,00	160.000,00
	Der echte Sabbath im Mondjahr	30.11.1999	1.000.000,00	200.000,00	200.000,00
A/I/33	Der echte Sabbath im Mondjahr	29.12.1999	1.000.000,00	200.000,00	200.000,00
A/I/35	Die Bibel und die Astrologie	28.02.2000	320.000,00	64.000,00	64.000,00
	Summe			1.656.000,00	1.634.262,00

Nach obigen Erkenntnissen durfte der unabhängige Finanzsenat zu Recht davon ausgehen, dass nur die an eine näher bezeichnete Tageszeitung und HK erbrachte Beratungstätigkeit der Berufungswerberin (Bw) als steuerlich relevante Einkunftsquelle, und zwar als Einkünfte aus Gewerbebetrieb, anzusehen war bzw. diese Betätigung bereits das gesamte Unternehmen der Bw darstellte, die schriftstellerische Tätigkeit hingegen als Neigungstätigkeit iSd § 1 Abs. 2 Z 2 Liebhabereiverordnung (LVO), BGBl. Nr.33/1993 idGF, und die Geschäfte mit LP zu Recht als absolute Scheingeschäfte zu beurteilen waren sowie das Mietverhältnis zu LP wegen Fremdunüblichkeit nicht anzuerkennen war. Die an HK nachhaltig erbrachte Beratungstätigkeit erfolgte letztmals im Jahr 2001.

In chronologischer Hinsicht erging seitens des UFS zuerst die Berufungsentscheidung vom 5.7.2004, RV/4498-W/02, betreffend Einkommensteuer und Umsatzsteuer für die Jahre 2000 und 2001. Bezüglich der Jahre 2002 und 2003 wurde die steuerlich nicht vertretene Bw mit Vorhalten ausdrücklich darauf hingewiesen, dass diese Berufungsentscheidung in den Verfahren bezüglich Einkommen- und Umsatzsteuer für die Folgejahre Vorhaltscharakter habe und dass davon ausgegangen werde, dass in den Folgejahren die der Berufungsentscheidung vom 5.7.2004, RV/4498-W/02, zu Grunde gelegten Sachverhalte in rechtserheblicher Hinsicht keine Änderung erfahren haben.

Wie der, betreffend die Umsatzsteuer für das Jahr 2005, ergangenen Berufungsentscheidung vom 5. Dezember 2008, RV/1574-W/05, zu entnehmen ist, lag im diesbezüglich vorgelegten Verwaltungsakt eine Auskunft dieser Tageszeitung vom 26. Juli 2007 ein, aus der hervorging, dass die Bw an diese Tageszeitung die letzte Rechnung für Dezember 2005 gelegt hatte. Die Amtspartei hatte die Tageszeitung zwecks Überprüfung der Erklärungsdaten zuvor telefonisch um entsprechende Auskunft ersucht. Die Auskunft war der Bw nicht zu Gehör gebracht worden.

Umsatzsteuer für das Jahr 2006

Die Bw erklärte dem Normalsteuersatz von 20 % unterliegende Umsätze von € 708,33 (vereinnahmte Entgelte), Vorsteuern von € 27.435,34, Berichtigungen gemäß § 16 UStG 1994 von € 539,00 und beehrte schließlich eine Gutschrift von € 26.754,67.

Einkommensteuerlich erklärte die Bw gemäß § 4 Abs. 3 EStG 1988 einen anhand der Nettomethode ermittelten Verlust aus selbständiger Arbeit von € 15.219,75, daneben erzielte sie Pensionseinkünfte (steuerpflichtige Bezüge laut KZ 245 des Lohnzettels) von € 8.830,32. Die Bw erklärte folgende Betriebsausgaben:

Gegenstand	netto	Vorsteuern daraus
Fahrtspesen	218,18	21,82
Gericht, Rechtsanwälte	182,88	0,00
Miete	6.109,08	610,91
Prämie Personenversicherung zu ¼	122,73	0,00
Absetzung für Abnutzung	9.295,21	26.320,00
Summe:	<u>15.928,08</u>	26.952,73
Vorsteuern lt. USt-Erklärung		27.435,34
Vorsteuer-Differenz		482,61

Im Anlageverzeichnis ist ein Neuzugang per 2.9.2006 enthalten, und zwar „Wie wilde Wörter wundervolle Würdenträger wurden“ mit Anschaffungskosten von € 131.600,-. Die zu Grunde liegende Rechnung, in welcher eine Umsatzsteuer von € 26.320,- ausgewiesen ist, wurde vom UFS abverlangt und ist unten dargestellt.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Umsatzsteuer für das Jahr 2006 mit € Null festgesetzt, die Umsätze wurden mit € Null und die Vorsteuer mit € Null festgestellt. Im Einkommensteuerbescheid wurden die Einkünfte aus Gewerbebetrieb mit € Null festgestellt. Als Begründung wurde im Wesentlichen auf die Vorjahresbescheide verwiesen

Dem Bescheid wurde – soweit entscheidungsrelevant - mit Berufung vom 18.2.2008 entgegengehalten:

1.) Die Miete nicht zu berücksichtigen, weil die Räumlichkeiten gemischt genutzt würden, sei rechtswidrig, da gemäß der gängigen Judikatur nach dem Überwiegensprinzip zu entscheiden sei.

2.) Die relevanten Umsatzsteuerbescheide 1999 bis 2004 seien nicht rechtskräftig und könnten somit keine normative Kraft entfalten.

3.) Die Anwendung von § 2 Abs. 5 UStG 1994 verletze das Gemeinschaftsrecht. Einnahmenüberschüsse und Gewinne seien bezüglich der Vorsteuer vollkommen belanglos.

4.) Sämtliche gegen die Umsatzsteuerbescheide 1999 bis 2004 erhobenen Einwände gelten auch als gegen den Umsatzsteuerbescheid 2006 erhoben.

Umsatzsteuer für das Jahr 2007

Die Bw erklärte für das gesamte Jahr 2007 dem Normalsteuersatz von 20 % unterliegende Umsätze von € 83,33 (vereinnahmte Entgelte), Vorsteuern von € 21,53 und begehrt schließlich eine Gutschrift von € 4,86.

Einkommensteuerlich erklärte die Bw gemäß § 4 Abs. 3 EStG 1988 einen anhand der Nettomethode ermittelten Verlust aus selbständiger Arbeit von € 10.291,33, daneben erzielte sie Pensionseinkünfte (steuerpflichtige Bezüge laut KZ 245 des Lohnzettels) von € 9.028,59. Die Bw erklärte folgende Betriebsausgaben:

Gegenstand	netto	Vorsteuern daraus
Fahrtspesen	215,47	21,53
Prämie Personenversicherung zu ¼	122,73	0,00
Absetzung für Abnutzung	10.036,46	0,00
<u>Summe:</u>	<u>10.374,66</u>	<u>21,53</u>

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 1. Oktober 2008 wurde die Umsatzsteuer für das Jahr 2007 mit € Null festgesetzt, die Umsätze wurden mit € Null und die Vorsteuer mit € Null festgestellt. In der im Umsatzsteuerbescheid integrierten Begründung wurde ausgeführt:

„Aufgrund der vorliegenden Unterlagen, Steuererklärungen und Umsatzsteuervoranmeldungen 2008 wird dokumentiert, dass die Umsätze aus Verwertungsrechten nur mehr in sehr geringer Höhe vorhanden sind. Nachdem diese Einnahmen typischerweise auf eine besondere in der Lebensführung der Bw begründete Neigung zurückzuführen sind, ist von einer Liebhabereivermutung gem. § 1 Abs. 2 LVO auszugehen.“

Dem Bescheid wurde mit der Berufung vom 7. Oktober 2008 entgegengehalten:

1.) Die ablehnende Begründung widerspreche der primitivsten menschlichen Logik: Das Finanzamt wolle offensichtlich aufgrund seiner eingebildeten seherischen Fähigkeit schon heute wissen, dass in den Monaten Juli bis Dezember 2008 bei der Bw keine Einnahmen aus der Verwertung von Urheberrechten eingegangen seien oder eingehen werden.

2.) Die Begründung sei mangelhaft, da nicht nachvollziehbar gemacht werde, welche anderen Einnahmen in welchen Jahren das Finanzamt als nicht eingenommen betrachte.

3.) Die Liebhabereiverordnung stehe im Widerspruch mit dem Gemeinschaftsrecht und könne daher nicht mehr angewendet werden.

4.) Der gegenständliche Umsatzsteuerbescheid sei rechtswidrig wegen: VwGH vom 24.9.2002, 2001/14/0203: Die Worte „bisher war vorgeschrieben“ oder „.... ergibt sich eine Nachforderung“ der in Rede stehenden Bescheidteile ließen erkennen, dass diese Teile nicht zum Spruch des Bescheides gehören.

3. Umsatzsteuerfestsetzung für Jänner bis März 2008

In den Umsatzsteuervoranmeldungen (UVA) für Jänner und Februar erklärte die Bw keine Umsätze und Vorsteuern von je € 2,08 (Anm: aus den Fahrtkosten für die Jahresnetzkarte), begehrte in selber Höhe die Gutschrift, die die Amtspartei auf dem Abgabenkonto auch verbuchte. In der UVA März 2008 erklärte die Bw wiederum keine Umsätze, jedoch Vorsteuern in Höhe von € 4.668,08. Mit Datum 25. April 2008 erging der angefochtene Bescheid über die Festsetzung von Umsatzsteuer 01-03/2008, mit welchem die Umsatzsteuer mit € Null festgesetzt wurde, was zu einer Nachforderung von € 4.672,24 führte. In der Begründung wurde ausgeführt, dass aufgrund der Feststellungen des Umsatzsteuerbescheides 2006 für die gesamte unternehmerische Tätigkeit die Unternehmereigenschaft abgesprochen worden war. Mit den abgegebenen Voranmeldungen seien auch keinerlei Umsätze gemeldet worden, die eine Änderung der Feststellungen bewirken könnten. Für die Bw bestehe daher keine Verpflichtung zur Abgabe von Voranmeldungen noch seien Vorsteuergutschriften abzuziehen. Die Umsatzsteuer sei daher laut Spruch festzusetzen gewesen.

In der Berufung wurde vorgetragen, dass die Begründung des Finanzamtes voreingenommen sei, der primitivsten menschlichen Logik widerspreche und auf keiner Rechtsgrundlage beruhe. Ob die Bw im Jahr 2006 Unternehmer gewesen sei, sei für die Unternehmereigenschaft im Jahr 2008 vollkommen bedeutungslos. Der Umsatzsteuerbescheid 2006 sei nicht rechtskräftig und könne daher nicht als Rechtsgrundlage dienen. Unter Hinweis auf VwGH vom 17.3.1999, 94/13/0231, wurde weiters eingewendet, dass die Begründung den Spruch des Bescheides nicht zu tragen vermag.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 11.6.2008 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Nach Wiedergabe des Gesetzeswortlautes des § 2 Abs. 1 UStG 1994 wurde die Abweisung damit begründet, dass bei der Überprüfung der zuletzt abgegebenen Umsatzsteuererklärungen bzw. Voranmeldungen festgestellt werden musste, dass das Bemühen, Einnahmen zu erzielen weggefallen sei und die Geschäftstätigkeit nur deshalb aufrecht erhalten werde, um die private Neigung zu befriedigen, Behörden mit Anträgen und Eingaben zu beschäftigen.

Im Vorlageantrag vom 17.6.2008 legte die Bw dar, dass sie nach wie vor schriftstellerisch tätig und ihre Tätigkeit nachhaltig sei, da sie an mehreren Werken arbeite. Auch entstehe durch die Übertragung von Werknutzungsrechten ein Dauerschuldverhältnis, womit

regelmäßig eine Nachhaltigkeit gegeben sein werde (VwGH 1538/69: die einmalige Tätigkeit der Einräumung von Urheberrechten bewirkt ein Dauerschuldverhältnis und wird regelmäßig eine nachhaltige Tätigkeit gegeben sein.). Aus drei Umsatzsteuererklärungen könne man nicht feststellen, dass das Bemühen, Einnahmen zu erzielen, weggefallen sei. Der Ankauf der Werknutzungsrechte zu dem Werk „Die Bibel und die Astrologie“ beweise ihre Unternehmereigenschaft.

Unter Bezugnahme auf die eingangs dargestellten Erkenntnisse erging seitens des UFS an die Bw folgender Vorhalt vom 9. Dezember 2008:

Nach den eingangs erwähnten Erkenntnissen durfte der unabhängige Finanzsenat zu Recht davon ausgehen, dass nur die an die Tageszeitung und HK erbrachte Beratungstätigkeit als steuerlich relevante Einkunftsquelle, und zwar als Einkünfte aus Gewerbebetrieb, anzusehen war bzw. diese Betätigung bereits das gesamte Unternehmen darstellte, die schriftstellerische Tätigkeit hingegen als Neigungstätigkeit iSd § 1 Abs. 2 Z 2 Liebhabereiverordnung (LVO), BGBl. Nr.33/1993 idgF, und die Geschäfte mit LP zu Recht als absolute Scheingeschäfte zu beurteilen waren sowie das Mietverhältnis wegen Fremdunüblichkeit nicht anzuerkennen war.

Nach einer Auskunft der Tageszeitung vom 26.7.2007 haben Sie nun an diese Tageszeitung für den Dezember 2005 die letzte Rechnung gelegt, weshalb für das Jahr 2006 davon ausgegangen wird, dass Sie aus diesem Grund keine Unternehmerin mehr sind. Der angefochtene Bescheid geht hingegen davon aus, dass von der Tageszeitung noch Einnahmen erzielt wurden, weshalb Sie um belegmäßigen Nachweis der erklärten Entgelte iHv € 708,33 ersucht werden (Rechnungen und tatsächlicher Zahlungszufluss).

Sollten Sie der Ansicht sein, dass hinsichtlich der Geschäftsbeziehung mit LP eine Änderung eingetreten ist, so liegt es wegen des Vorhaltscharakters laut Punkt 1 an Ihnen, diesbezüglich tätig zu werden und die geänderten Verhältnisse unter Vorlage der Unterlagen und mit sachdienlichen Angaben (zB Verträge, Art der Tätigkeit, Aufzeichnungen über Berechnung der Honorarhöhe, Angaben über Ihren Zeiteinsatz insbesondere in Bezug auf Zuhören und Aufzeichnen und Recherchieren der Lebensgeschichte von Frau SP, Rentabilitätsrechnung bezüglich Entwicklung von Einnahmen und Ausgaben, Pläne zur Kostenamortisation, Einnahmenplanung etc) wahrheitsgetreu und derart offen zu legen, dass sich die Abgabenbehörde ein umfassendes und vollständiges Bild von einer allenfalls neuen Unternehmertätigkeit machen kann. Da sich Unternehmertum über einen längeren Zeitraum erstreckt, ist als hier interessierender Zeitraum jener von Beginn der Änderung der Verhältnisse bis heute gemeint.

In diesem Zusammenhang werden Sie auch ersucht, die über all die Jahre hindurch Herrn LP gewährten zinsenlosen Kredite samt diesbezüglichen Rückzahlungen übersichtlich darzustellen und belegmäßig nachzuweisen.

Mit Schriftsatz vom 15. Dezember 2008 beantwortete die Bw diesen Vorhalt wie folgt:

ad 1.) Die LVO stehe in Widerspruch zum vorrangigen Gemeinschaftsrecht und könne deshalb nicht mehr angewendet werden. Ein Scheingeschäft sei ein Rechtsgeschäft, welches nur dann nicht steuerbar sei, wenn es ein anderes Rechtsgeschäft verdecke. In diesem Fall sei das verdeckte Rechtsgeschäft steuerbar. Daher sei steuerlich vollkommen belanglos, ob die Abgabenbehörde ein Rechtsgeschäft als Scheingeschäft bezeichne, da nicht dargetan worden sei, welches Rechtsgeschäft durch das Scheingeschäft verdeckt worden sei. Das Mietverhältnis zu LP sei nicht fremdunüblich, da lediglich Frau F einen Mietvertrag gehabt habe. Frau J habe schließlich auch keinen Mietvertrag mit Herrn LP gehabt und dennoch seien die Zahlungen Herrn LP zugerechnet worden. Im Jahr 2008 habe die Bw schließlich keine Miete geltend gemacht.

ad 2.) Im Jahr 2006 habe die Bw nicht für die Tageszeitung gearbeitet. Sie habe von Herrn LP für die Nachdichtung der Werke des Autors K am 2.9.2006 € 500,00 + 20 % USt € 100,00 bar erhalten. Ferner habe sie von Frau HK am 9.10.2006 für Werknutzungsrechte € 208,33 + 20 % USt € 41,67 bar erhalten. Von einer Einstellung der Unternehmertätigkeit könne also schon allein aufgrund der genannten Geschäftsfälle nicht ausgegangen werden.

ad 3.) In den Geschäftsbeziehungen zu Herrn LP habe sich seit 1999 nichts geändert und sie bestehe nach wie vor in der Verwertung von Werknutzungsrechten.

ad 4.) Die an Herrn LP vergebenen zinsenlosen Kredite seien durch Aufrechnung schon längst bezahlt, wie aus der beiliegenden Kontokorrentverrechnung ersichtlich sei. Die relevanten Rechnungen seien der Abgabenbehörde aus den früheren zahlreichen Steuerprüfungen bekannt, aber nicht anerkannt. Sollten trotzdem Kopien davon benötigt werden, werde um Präzisierung ersucht, da es sich wohl um rund hundert Unterlagen handle, die in Frage kämen.

Die Bw legte folgende Belege in Kopie vor:

-) Saldierte Ausgangsrechnung Nr. 06001 vom 9.10.2006 an HK in Kopie mit folgender Leistungsbeschreibung: „Berechnung von Basisdaten für den Mondkalender 2007 und die damit verbundenen Werknutzungsrechte für alle Länder (§ 14-18) UrhG“.

Die Rechnung enthält einen maschinschriftlichen Saldierungsvermerk „Dankend bar erhalten“ und darüber hinaus den von HK händisch ergänzten Saldierungsvermerk „bz. am 9.10.06“ samt Unterschrift der Leistungsempfängerin.

-) Nicht saldierte Ausgangsrechnung Nr. 06000 vom 2.9.2006 an LP in Kopie mit folgender Leistungsbeschreibung: „Für die Nachdichtung und Illustration der Werke K „W“ und K „G“ und die damit verbundenen Werknutzungsrechte für alle Länder und Zeiten (§14-18 UrhG)“.

Die kopierte Rechnung enthält weder einen maschinschriftlichen Saldierungsvermerk „Dankend bar erhalten“ noch einen händisch ergänzten Saldierungsvermerk noch einen Hinweis auf einen Eingang auf dem Konto noch ist ein Überweisungsbeleg beigegeschlossen. Im weiteren Verlauf des Berufungsverfahrens wurde eine andere Kopie dieser Rechnung vorgelegt, die dann doch einen händischen Saldierungsvermerk trägt. Dieser Geschäftsfall ist nicht im Kontokorrentkonto erfasst.

-) Abrechnung über den Zeitraum 1.1.2006 bis 31.12.2007 des LP vom 6.10.2008 zum Werk „XY“ über € 375,54 + 10 % USt € 37,55 in Kopie. Dieser Betrag sei 15 % vom von SP für die Lieferung von 102 Exemplaren gezahlten Preis € 2.754,-. Der Rest von € 2.128,09 + € 212,81 USt sei der Verlagsanteil.

Wann der Verkauf an SP erfolgt ist und wann SP den Betrag von € 2.754,- gezahlt hat, geht aus der Abrechnung nicht hervor. Der Betrag von € 413,09 wurde laut Bankbeleg am 8. Oktober 2008 an die Bw überwiesen. Dieser Geschäftsfall ist auch im Kontokorrentkonto erfasst.

Mit Schreiben vom 22. Jänner 2009 wurde HK zum Betreff „von der Bw empfangene Leistungen und an diese geleistete Zahlungen im Zeitraum 1.1.2006 bis 31.12.2008“ als Zeugin vorgeladen. Zu den Fragen gab HK an:

Verträge, wie insbesondere Werknutzungsvertrag, Verlagsvertrag iSd §§ 1172 ABGB iVm dem Urheberrechtsgesetz, sonstige Tantiemenabmachung etc, habe sie mit der Bw zu keiner Zeit geschlossen, weder schriftlich noch mündlich. Wieso in den beiden Rechnungen (2006 mit netto € 208,33 und 2007 mit netto € 83,33 Euro) die Formulierung mit den Werknutzungsrechten enthalten ist, habe sie nie verstanden bzw. sich keine Gedanken darüber gemacht. Die Bw erhalte keinen Anteil von den Erlösen des Mondkalenders, Tantiemen oÄ.

Die von der Bw 2006 und 2007 erbrachten Leistungen beschrieb HK wie folgt:

Die Bw habe die zeitlichen Übergänge von einem Sternzeichen in das nächste Sternzeichen berechnet, was sich beim Mondkalender alle zwei bis drei Tage ändere. Dazu gebe es Hilfstabellen, genannt Ephemeriden, aus denen habe die Bw die Übergänge zusammengeschrieben und die Sommerzeit einberechnet. Einen PC brauche die Bw für die Berechnungen. Sie habe die Berechnungen von der Bw als Computerausdruck erhalten. Als Arbeitszeit für die von der Bw erbrachte Rechenarbeit schätzte HK drei bis maximal sechs Stunden für das Jahr 2006. 2007 war die Leistung der Bw noch geringer.

Der Abfall von ATS 20.000,- im Jahr 2001/2002 auf € 208,33 im Jahr 2006 erkläre sich so, weil die Bw damals doch noch mehr mitgearbeitet und 2006 und 2007 nur sehr kleine Hilfsdienste geleistet habe. Dazwischen habe es nichts gegeben. Auch 2008 sei nichts gewesen. Es sei vielmehr so gewesen, dass HK der Bw habe helfen wollen, zu ein bisschen Geld zu kommen. HK habe nicht geplant, der Bw regelmäßig Aufträge zu erteilen. Wenn, dann nur im Bedarfsfall im kleinen Ausmaß wie 2006 und 2007.

Die Bw wurde für den 10.1.2009 vorgeladen, wobei in der Vorladung die Themen der Befragung wie folgt bekannt gegeben wurden: Ob mit der Leistungserbringung an HK eine nachhaltige Tätigkeit mit nachhaltiger Einnahmenerzielung vorliegt oder eine gelegentliche. In Bezug auf die Tätigkeit für LP ist zu klären, ob Unternehmereigenschaft vorliegt oder familienhafte Mitwirkung im Betrieb, weil die Aktenlage für eine gelegentliche Bezahlung in Geld spricht, oder ob sogar eine nichtselbständige Arbeit in Betracht kommt. Weiters ist nachzuweisen, dass die Tätigkeit bezüglich des Autors K und ggf. auch zu anderen Autoren über eine reine Lektoratsarbeit hinausgegangen ist. Reelle Zukunftsaussichten seien unter Namensnennung bekannt zu geben. Nach ha. Ansicht sei „Berechnung von Basisdaten für den Mondkalender“ kein Werk iSd Urheberrechtsgesetzes, weshalb das UrhG auf diesen Geschäftsfall nicht anwendbar sei.

Mit Schriftsatz vom 9.1.2009 (richtig: 9.2.2009) brachte die Bw vor, dass sie in den Jahren 2006 bis 2008 nicht für die Tageszeitung gearbeitet habe. Ihre Tätigkeit für HK und LP spiele sich im Rahmen des Urheberrechts ab. Von LP habe sie am 2.9.2006 brutto € 600,00 für die Nachdichtung der Werke des Autors K bar erhalten. Die beiden von HK erzielten Beträge habe sie für Werknutzungsrechte erhalten. Bezüglich des Werkes „XY“ habe sie eine Abrechnung überwiesen bekommen.

In den Geschäftsbeziehungen zu LP habe sich seit 1999 nichts geändert und sie bestehe nach wie vor in der Verwertung von Werknutzungsrechten.

Die Bw sei keine Lektorin, sondern eine selbständige Schriftstellerin, und eine Bezahlung der von ihr ausgestellten Rechnungen sei der Beweis für ihre selbständige Tätigkeit, und nicht ein Beweis für eine „familienhafte Tätigkeit“. Eine Lektorierung sei nicht die Aufgabe eines selbständigen Schriftstellers.

Die Berechnung von Basisdaten umfasse die Berechnung der Zeit, zu der der Mond von einem Sternzeichen zum anderen gehe. Diese Berechnungen beruhten auf ihrer genauen Erforschung der Ephemeriden und dies sei eine Tätigkeit im Rahmen des Urheberrechts.

Gegenständlich arbeite die Bw an einer Nachdichtung eines Werkes von K und Bearbeitung eines Buches über Brot, an eigenen Werken: 1.) Der Klon, 2.) Die Globalisierung, 3.) Ein Kalender, 4.) Livius und das Finanzamt.

Wegen versehentlicher Doppelbuchungen verminderte sich für 2006 die ursprünglich geforderte Gutschrift von € 26.372,81 auf € 26.034,32.

Unter anderem legte die Bw die Rechnung Nr. 09000 vom 30.1.2009 mit folgendem Inhalt vor:

„Ich verkauf Ihnen hiemit die Werknutzungsrechte (§§ 14-18 UrhG) des Werkes von Erika Kölbel, Christus, Juda und die Astrologie. Die gegenständlichen Werknutzungsrechte gelten für alle Länder und die Dauer von 70 Jahren. Als Kaufpreis wird einvernehmlich festgesetzt: € 25.000,00 + 20% MwSt. € 5.000,00. Der Text und 11 Illustrationen wurden heute Herrn LP übergeben.“

Am Tag der Vorladung gab die Bw zu Protokoll, dass sie sich weigere, mit einer Referentin zu debattieren, die lüge und nicht bereit sei, das zuzugeben. Sie werde keine schriftliche Aussage machen, sondern mit der Referentin nur schriftlich verkehren. Im Übrigen komme alles in das Buch hinein.

Es erging daher der Vorhalt vom 16. Februar 2009, mit welchem der Bw die Auskunft HKs zwecks Gelegenheit zur Gegenäußerung zu Gehör gebracht wurde, weitere Fragen gestellt und die Vorlage von Belegen gefordert wurden.

-) Rechnung vom 2.9.2006, netto € 131.600,-. Auf die Vorjudikatur des LGfStrS Wien, des UFS und des VwGH verweisend wurde bekannt gegeben, dass davon ausgegangen werde, dass diese Rechnung in das Aufrechnungskarussell mit utopisch überhöhten Zahlen einzureihen sei.

-) Vorgehalten wurde, dass die Bw an „Miete“ rund 2/3 ihres Nettopensionsbezuges bezahle, wobei nach der Aktenlage nur Betriebskosten und Pauschale für Telefon etc bezahlt werden, aber kein Mietzins. Damit sie angesichts dieser nachgewiesenen Zahlungsabflüsse dennoch lebensfähig bleiben könne, müsse Geld an die Bw (zurück)fließen, allein um die Lebenshaltungskosten zu decken. Es werde davon ausgegangen, dass Gelder direkt von LP an die Bw fließen und lediglich in unternehmerische Einnahmen gekleidet würden. In Wahrheit liegen Rückflüsse in der zwischen der Bw infolge Lebensgemeinschaft bestehenden Wirtschaftsgemeinschaft vor (betroffen in den Streitjahren Honorar K und SP).

-) Zur kontokorrentmäßigen Aufrechnung wurde gefragt, weshalb die durch Aufrechnung erzielten Einnahmen nicht erklären worden seien und weshalb das vorgelegte Kontokorrentkonto im Vergleich zu jenem von LP vorgelegten nicht seitenverkehrt sei.

-) Zur schriftstellerischen Arbeit wurde um Vorlage der Verträge mit der Operettendiva SP, dem Autor K und mit LP oder im Fall von mündlichen Vereinbarungen einer Beschreibung des Inhaltes der mündlichen Vereinbarungen ersucht. Die Arbeitsdauer zum Werk „MMUBD“ wurde erfragt und wie die Arbeit mit Frau SP ausgesehen habe. Nach der Aktenlage begann die Mitschrift im Jahr 2001, die Erzählungen fanden beim Heurigen statt und die Bw wurde

gemeinsam mit LP von Frau SP zum Essen eingeladen. Wann wurde Herrn LP das Manuskript übergeben? Wieso erfolgte die Bezahlung erst im Jahr 2008? Die unterschiedliche Bezahlung zu den Werken dieser beiden Autoren, wo doch die Arbeiten an der XY umfangreicher gewesen sein müssen als beim Autor K, sei darzulegen.

An sachdienlichem Vorbringen ist der Vorhaltsbeantwortung vom 25.2.2009 zu entnehmen, dass die Bw bestreitet, dass HK die bekannt gegebenen Aussagen gemacht habe.

Aus den beiliegenden Rechnungen in Kopie vom 31.8.1999 und 2.9.2006 könne man sehen, dass die Bw ihr Werk „Wie wilde Wörter würdevolle Würdenträger wurden“ im Jahr 1999 um ATS 1.800.000,00 (Euro 130.811,10) + 20% MwSt. ATS 360.000,00 (Euro 26.162,22) verkauft habe und um Euro 131.600,00 + 20% MwSt Euro 26.320,00 gekauft habe. Es handle sich also um keine utopisch überhöhten Zahlen.

Die Bw sei nicht die Lebensgefährtin des LP und die Bezahlung der von der Bw erbrachten Leistungen (K und SP) seien keine Rückflüsse. Dass die Bw an LP keinen Mietzins zahle, sei aktenwidrig.

-) Signifikant für einen Unternehmer sei nicht die Einnahmenerzielung, sondern die Absicht Einnahmen zu erzielen. Dazu UStG § 2, VwGH 1538/69: Die einmalige Tätigkeit der Einräumung von Urheberrechten bewirkt ein Dauerschuldverhältnis und wird regelmäßig eine nachhaltige Tätigkeit gegeben sein. Da die Abgabenbehörden die relevanten Rechnungen nicht anerkennen, habe die Bw steuerlich nichts aufzurechnen und könne sich niemals eine steuerbare Vermögensvermehrung ergeben, solange die Abgabenbehörden ihre Rechnungen als Scheinrechnungen behandeln und ihre Leistung mit Null einschätzen. Die Abgabenbehörden würden offensichtlich die relevanten Rechnungen anerkennen, wenn sich eine Steuerschuld ergebe, aber nicht anerkennen, wenn der Bw unter Verletzung des Gemeinschaftsrechtes die Vorsteuer vorenthalten werde.

-) Aus Ersparnisgründen werde nur ein Kontokorrentkonto geführt.

-) Zwischen der Bw und SP und K gebe es keine schriftlichen Verträge. Beiden Autoren habe LP sie vorgestellt, und die Autoren seien mit ihren Nachdichtungen und Illustrationen einverstanden gewesen. Seit 1999 bis 2005 habe Frau SP der Bw teils beim Heurigen, teils in ihrer Wohnung, über ihr abenteuerliches Leben berichtet. Das Manuskript habe sie im Jahr 2005 LP übergeben. Die Buchpräsentation habe am 15. Jänner 2006 bei einem Heurigen stattgefunden, worüber die Zeitung „Sudetenpost“ berichtet habe. Warum eine Abrechnung im Jahr 2008 erfolgte, wisse nur LP. Vom Verkauf der Bücher von Herrn K bekomme sie keine Anteile.

Aus den vorgelegten Kontoauszügen ergeben sich folgende Zahlen:

Die mit Dauerauftrag bezahlten monatlichen Belastungen blieben durch alle drei Jahre mit rund € 740,00 (monatlich bis September 2006 € 778,15) im Wesentlichen gleich und setzten sich zusammen aus:

Betriebskosten	€ 560,00
Wr. Linien	€ 20,90 bis € 22,90
Bausparen	€ 84,00
Wr. Städtische	€ 73,25

Diese monatlichen Fixkosten entsprachen ziemlich genau einer monatlichen Nettopension (2006: € 735,86; 2007: € 747,63; 2008: € 747,63).

Am 31.12.2005 hob die Bw € 400,00 ab, wozu angenommen wird, dass davon im Jänner 2006 noch € 300,00 zur Verfügung standen. Nach den Belegen für die Betriebsausgaben bezahlte die Bw am 18.4. bei ihrem Rechtsanwalt bar € 180,00. Sie tätigte im Jahr 2006 Abhebungen über € 1.975,00, Bankomat-Zahlungen über € 1.010,21 und erhielt Barzahlungen von € 850,00. Neben den an LP geleisteten Wohnkosten iHv € 6.720,00 und der vom Konto abgebuchten Kosten für die Jahresnetzkarte iHv € 209,00 hatte die Bw im Jahr 2006 den rechnerischen Betrag von € 3.955,21 zur Verfügung, davon € 2.945,00 in bar. Der Kontostand entwickelte sich bis September deutlich ins Minus.

Die Bw tätigte im Jahr 2007 keine nennenswerten Barbetriebsausgaben und nur eine einzige Abhebung über € 100,00 am 22.6.2007. LP wurde geboren am 22.6.1927. Von HK erhielt die Bw eine Barzahlung im Juni über € 100,00. Mit ihrer Bankomatkarte bezahlte die Bw Einkäufe in Supermärkten über € 674,90. Im September, November und Dezember erfolgten keine Abbuchungen für BC-Zahlungen. Neben den an LP geleisteten Wohnkosten iHv € 6.720,00 und der vom Konto abgebuchten Kosten für die Jahresnetzkarte hatte die Bw im Jahr 2007 den rechnerischen Betrag von € 874,90 zur Verfügung, davon € 200,00 in bar. Der Kontostand erholte sich kontinuierlich.

Die Bw tätigte im Jahr 2008 Barbetriebsausgaben iHv € 1.171,33, davon € 980,00 in Verbindung mit die Bw betreffenden VwGH-Beschwerden. Die Summe aller Kontoabhebungen betrug € 2.150,00. Mit BC-Karte tätigte die Bw im Jahr 2008 Einkäufe im Wert von € 686,24, davon € 365,26 in Supermärkten. Laut Konto hob die Bw am 13. Mai € 250,00 ab; die nächste Abhebung erfolgte am 29. September in derselben Höhe. In den Betriebsausgaben sind in der Zeit vom 13. Mai bis 28. September Zahlungsbelege (Erlagscheine, Kassabons) über € 867,79 vorhanden. Neben den an LP geleisteten Wohnkosten iHv € 6.720,00 und der vom Konto abgebuchten Kosten für die Jahresnetzkarte hatte die Bw im Jahr 2007 den rechnerischen Betrag von € 1.664,91 zur Verfügung, davon € 978,67 in bar.

Die Kontoauszüge des einen Bankkontos wurden im Original vorgelegt, die Auszüge eines zweiten bei derselben Bank bis April 2006 führten und dem UFS aus den Vorjahren be-

kannten Kontos wurden nicht vorgelegt, obgleich auch vom zweiten Konto Abbuchungen erfolgten, deren Aufwendungen die Bw als Betriebsausgaben geltend machte (Betriebskosten an LP, Jahresnetzkarte bspw). Die weiteren Belege wurden in Kopie vorgelegt, wobei erkennbar ist, dass auch die „Originalbelegsammlung“ mit Ausnahme der Kontoauszüge eine Zusammenstellung von Kopien ist, weil als Beleg Kopien angefertigt und nummeriert werden, zB als Zahlungsbeleg für die Jahresnetzkarte eine Kopie des Kontoauszuges, auf dem Einzug ersichtlich ist, mit einer extra vergebenen Nummer, und nicht mit der Nummer des Auszuges. Die Nummer ist außerhalb des Kontoauszuges auf dem A4-Blatt angebracht, sodass erkennbar ist, dass auch nicht der Originalkontoauszug beschriftet wird. Scheinen auf dem Kontoauszug zwei Abbuchungen auf, werden zwei Kopien angefertigt. In die Aufzeichnungen werden die den Kopien vergebenen Nummern, und nicht die Nummer des Kontoauszuges aufgenommen, sodass die Aufzeichnungen keine Auskunft darüber geben, welcher Zahlungsnachweis der jeweiligen Erfassung zu Grunde liegt. Im Jahr 2008 wurde der Erlagscheinabschnitt bzgl. Bezahlung der Gerichtsgebühr beim Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern (FAGeb) über € 180,00, betreffend Bescheidbeschwerde gegen UFS vom 13.2.2007, RV/0264-W/07, zwei Mal kopiert und damit auch zwei Mal im Rechenwerk erfasst, und zwar unter den Buchungsnummern 08013 und 08014, zweifach in die steuerlichen Aufzeichnungen übernommen und zweifach als Betriebsausgabe und zweifach die Vorsteuer geltend gemacht. Insgesamt wurde im Jahr 2008 mit sieben Erlagscheinen Einzahlungen beim FAGeb getätigt, die allesamt von LP ausgefüllt worden waren. Auch der Vermerk „Mag. Ki Strasburg“ auf der Kopie 08039 wurde von LP angebracht. Die Art des Spesenverteilers und die Art der Nummernvergabe und Anfertigung von Kopien entspricht jener, wie sie auch bei LP festgestellt wurde. Es wird ein gemeinsames Kontokorrentkonto geführt.

Über die Berufungen wurde erwogen:

Umsatzsteuer für das Jahr 2006

Gegenständlich liegt kein Unternehmen vor, zu dem das Arbeitszimmer gehören könnte, weshalb sich eine Auseinandersetzung mit dem Vorsteuerabzug aus solchen Aufwendungen erübrigt.

Aber selbst dann, wenn von einem aufrechten Unternehmen auszugehen wäre, wäre nicht von einem steuerlich anzuerkennenden Arbeitszimmer auszugehen. Begehrt wird die steuerliche Berücksichtigung von Kosten eines im Wohnungsverband gelegenen Arbeitszimmers, kurz sog. häusliches Arbeitszimmer. Von einem solchen kann aber bereits deshalb keine Rede sein, wenn nur einziges Zimmer, das als Arbeitszimmer anerkannt werden soll, angemietet wurde, das Arbeitszimmer also bereits den gesamten Wohnverband darstellt,

weil diesfalls die fast ausschließlich betriebliche Nutzung bereits deshalb auszuschließen ist, weil die Bw notgedrungen darin auch wohnen muss. Für den Vorsteuerabzug aus Aufwendungen für ein Arbeitszimmer sind jedoch die fast ausschließliche betriebliche Nutzung sowie die Notwendigkeit des Arbeitszimmers kumulativ Voraussetzung, wie bereits in der bezüglich Umsatzsteuer für das Jahr 2005 ergangenen Berufungsentscheidung vom 5. Dezember 2008, RV/1574-W/05, RV/0264-W/07, ausführlich begründet wurde, sodass zur Vermeidung von Wiederholungen auf diese Entscheidung verwiesen werden kann. Schließlich geht der zur Miete erhobene Einwand, es sei auf das Überwiegen abzustellen, in bezug auf Gebäude und Gebäudeteile ins Leere, weil das Überwiegensprinzip nur auf bewegliche Wirtschaftsgüter anzuwenden ist.

Die Abgabenverfahren Umsatzsteuer für die Jahre 1999 bis 2004 endeten sämtliche mit Berufungsentscheidungen und Berufungsentscheidungen entfalten mit Zustellung Rechtskraft.

Die gegen die Umsatzsteuerbescheide 1999 bis 2004 erhobenen Einwände wurden auch in den diesbezüglichen Beschwerden dem Verwaltungsgerichtshof vorgetragen, der zwischenzeitig darüber entschieden und dem Beschwerdevorbringen, soweit materiell-rechtlich von Relevanz, keine Berechtigung zuerkannt hat, weshalb es ausreicht, begründend auf die eingangs angeführten Erkenntnisse zu verweisen.

Umsatzsteuer für das Jahr 2007

Von seherischer Fähigkeit kann keine Rede sein, denn in der Begründung des angefochtenen Bescheides wird, das Jahr 2008 betreffend, auf die Umsatzsteuervoranmeldungen Bezug genommen. Dass diesbezüglich nur jene Umsatzsteuervoranmeldungen des Jahres 2008 gemeint sind, die bis zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung bei der Amtspartei eingelangt waren, ist so nahe liegend, dass es keiner weiteren Ausführungen und Überlegungen bedarf.

Dass die LVO im Widerspruch zum Gemeinschaftsrecht stehe und deshalb nicht mehr angewendet werden könnte, ist eine notorisch von der Bw seit Jahren vorgetragene Rechtsansicht, die auch bereits den Verwaltungsgerichtshof nicht überzeugt hat, wie sich aus in den eingangs erwähnten Erkenntnissen ergibt. Da dieses Berufungsvorbringen weiters nur sehr allgemein gehalten ist und sich auf einen Justament-Standpunkt reduziert, kann dem auch nur ganz allgemein nach dem Wortlaut des Art. 4 der 6. MwSt-RL (s.u.) entgegnet werden, dass nur wirtschaftliche Tätigkeiten vom gemeinschaftlichen Mehrwertsteuerrecht erfasst werden und nur bei einer wirtschaftlichen Tätigkeit Zweck und Ergebnis ohne Belang sind. Dass die LVO nun nicht eine – auch - auf dieser gemeinschaftsrechtlichen Rechtsgrundlage basierende taugliche innerstaatliche Rechtsgrundlage sei, um wirtschaftliche von unwirtschaftlichen Tätigkeiten zu trennen, bemüht sich die Berufung gar nicht erst aufzuzeigen, weshalb auch dieses Vorbringen von Haus aus der Berufung nicht zum Erfolg verhelfen kann. Siehe dazu

auch USt-Kommentar, Ruppe, 3. Auflage, Tz 8 zu § 2: „Durch die Bezugnahme auf wirtschaftliche Tätigkeiten wird im Resultat auf nachhaltige, einnahmenorientierte Aktivitäten abgestellt.“

Der Rechtssatz zum VwGH-Erkenntnis 2001/14/0203 lautet vollständig: „Die Worte "bisher war vorgeschrieben" oder "... ergibt sich eine Nachforderung" eines Bescheidteiles lassen erkennen, dass diese Teile nicht zum Spruch des Bescheides gehören. Der Aussage über das Vorsoll und die Differenz zwischen dem "Vorsoll" und der Abgabenhöhe kommt jedenfalls dann ausschließlich Informationscharakter zu, wenn für diese Differenz keine Fälligkeit festgesetzt wird. Dieser Teil der Bescheide bringt in einem solchen Fall keinen normativen Willen der Behörde zum Ausdruck. Im Übrigen erwähnt auch § 198 Abs 2 BAO das "Vorsoll" nicht.“ Der Umstand, dass eine Abgabenbehörde über den Spruch hinausgehend Informationen wie die von der Bw beschriebenen in den Bescheid aufnimmt, macht einen Bescheid nicht rechtswidrig. Da solch eine Information aber nicht Spruchbestandteil ist, ist sie nicht rechtsmittelfähig, weshalb sich die Berufung in diesem Punkt als unzulässig erweist.

Umsatzsteuerfestsetzungsbescheid für die Monate Jänner bis März 2008

Wenn die Amtspartei die Erklärung von Einnahmen vermisste, so war sie damit im Recht, weil Einnahmenorientiertheit ein wesentliches Kriterium für die Unternehmereigenschaft ist, wozu auf obige Ausführungen und Literatur verwiesen wird. Auch ist die Bw im Unrecht, wenn sie meint, es sei vollkommen belanglos für das Jahr 2008, ob sie im Jahr 2006 Unternehmer gewesen sei, weil Unternehmereigenschaft etwas ist, was man nicht einmal ist und dann wieder nicht. In aller Regel erstreckt sich Unternehmereigenschaft über einen längeren Zeitraum.

Ob Unternehmereigenschaft gegeben ist oder nicht, ist eine auf der Tatsachenebene zu lösende Sachverhaltsfrage. Wenn die Bw nun offenbar zum Ausdruck bringt, einmal Unternehmerin sein zu können und dann wieder nicht, so liegt es an ihr, diesen ungewöhnlichen Sachverhalt entsprechend plausibel zu machen und darzulegen, aufgrund welcher Tatsachen ihr in welchem Zeitraum Unternehmereigenschaft zukommt und in welchem Zeitraum nun wieder nicht. Ist die Abgabenbehörde im angefochtenen Bescheid davon ausgegangen, dass der Bw Unternehmereigenschaft iSd § 2 Abs. 1 UStG 1994 nicht zukomme, so ist die Bw auf der Tatsachenebene behauptungs- und beweispflichtig. Dies gilt umso mehr, als die Bw ihre Unternehmereigenschaft anhand von Geschäften mit LP dartun möchte, der seit nunmehr fast 20 Jahren den Abgabenbehörden in erster Linie durch Umsatzsteuerhinterziehung bekannt ist und der gemeinsam mit der Bw durch das Landesgericht für Strafsachen Wien vom 24.10.2000, Zl. 12c Vr 8952/98, wegen Abgabenhinterziehung verurteilt wurde.

Das im Vorlageantrag erstattete Vorbringen, die Bw sei nach wie vor schriftstellerisch tätig und ihre Tätigkeit sei nachhaltig, weil sie an mehreren Werken arbeite, ist eine unbewiesene ge-

bliebene Behauptung, hat sie doch weder Werke konkret angeführt noch die damit verbundenen, erwarteten Einnahmen bekannt gegeben, noch aufgrund des Vorhaltscharakters der zu den Vorjahren ergangenen Berufungsentscheidungen dargelegt, dass die schriftstellerische Arbeit nicht mehr als Neigungstätigkeit anzusehen sei und die für eine andere rechtliche Beurteilung ausschlaggebenden Gründe dargelegt. Zu der angeführten "Bearbeitung eines Buches über Brot" wird auf die Berufungsentscheidung vom 5.12.2008, GZ RV/1574-W/05, RV/0264-W/07, betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 2005, verwiesen, in welcher ausführlich ausgeführt wird, dass dem „Brotbuch“ bereits deshalb ein Scheingeschäft zu Grunde liegt, weil der Ersterwerb bereits vom LGf Strafsachen Wien im eingangs erwähnten Urteil als Scheingeschäft beurteilt worden war. Zu weiteren Ausführungen und rechtlichen Würdigung wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Berufungsentscheidung vom 5.12.2008 verwiesen. Auch die im weiteren Verfahren diesbezüglich gestellten Fragen, Zukunftspläne zu konkretisieren usw., wurden nicht beantwortet, weshalb festzustellen ist, dass die Unternehmereigenschaft nicht nachgewiesen wurde.

Zum ins Treffen geführten Dauerschuldverhältnis, welches nach dem Rechtsverständnis der Bw einmal begründet über die Nachhaltigkeit offenbar auf Dauer Unternehmereigenschaft verschaffe und dem dazu angeführten Erkenntnis wird festgestellt, dass die Bw keinen Sachverhalt verwirklicht, der zu diesen im Erkenntnis dargelegten Rechtsfolgen führt. Der Einwand des Erkenntnisses geht fehl, weil im Beschwerdefall davon auszugehen war, dass die Verbreitung der Werke über die AKM erfolgte.

Diese Rechtsansicht ist ferner als von LP vorgegeben erkennbar. LP bezeichnet sich als Verleger, ist im rechtlichen Sinn (§ 1172 ABGB) aber nicht als ein solcher zu beurteilen, weil der Genannte für die Autoren die Bücher zwar herstellt, aber nicht im eigenen Namen auf dem Markt verbreitet, was das wesentliche typisierende Merkmal eines Verlegers ist. Nach den diesfalls zwischen LP und den Autoren schriftlich geschlossenen Verträgen treten die Autoren dem „Verlag“ die Werknutzungsrechte um den Betrag von € Null ab und die vervielfältigten Werke stehen sofort nach ihrem Erscheinen im Eigentum der Autoren, doch behält sich LP bis zur vollständigen Bezahlung das – einkommen- und umsatzsteuerlich unbeachtliche - Eigentumsrecht vor. Die Lieferung der Bücher an die Autoren erfolgt in Form von Mindestabnahmepflichten, die über einen bestimmten Zeitraum festgelegt sind. Festgestellt wurden vom UFS Kleinauflagen von 50 Stück bis 250 Stück, nach Angaben des LP sollen es auch in besseren Tagen einmal 500 Stück je Auflage gewesen sein. Im Hinblick auf das Alter des LP (geb. 1927) hat er selbst ausgesagt, dass die Zeiträume der Mindestabnahmepflichten kürzer wurden. So wurde auch vom UFS festgestellt, dass ein Autor eine Kleinauflage (etwa 50 Stück, zB beim Autor K) sofort zur Gänze abnimmt. Die Autoren kaufen also die Vervielfältigungen ihres eigenen Werkes und tragen selbst das Vertriebsrisiko. Da LP bereits

im Autor den Käufer hat, ist eine weitere Käufersuche auch kein wirtschaftliches Erfordernis mehr. Übrigens hat auch die Bw einen solchen Vertrag mit LP bezüglich ihres Werkes „Peitschen tun doch weh“ geschlossen.

Bei dieser rechtlichen Gestaltung liegt aber keine Dauerleistung vor, sondern eine Lieferung auf Raten. Diese Verträge sind gänzlich verschieden von einem Verlagsvertrag im bürgerlich-rechtlichen Sinn, weshalb die sonst an einen Verlagsvertrag anknüpfenden Rechtsfolgen bei den bisher bei LP festgestellten Verträgen nicht eintreten. Mit dem einmaligen Abschluss eines „Buchherstellungsvertrages“ wird daher keine nachhaltige Tätigkeit begründet und es entsteht kein Dauerschuldverhältnis.

Weiters ist aus diesem Vorbringen erkennbar, über zivilrechtliche Vereinbarungen eine abgabenrechtliche Bindung herbeiführen zu wollen. Ein zivilrechtlich gültiger, dh für die Vertragsparteien rechtlich verbindlicher Mietvertrag bewirkt nicht, dass abgabenrechtlich bindend von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung gemäß § 28 EStG 1988 auszugehen ist. Gemäß § 116 Abs 2 BAO besteht für Entscheidungen der Gerichte über privatrechtliche Fragen dann keine Bindungswirkung der Abgabenbehörden, wenn das Gericht bei Ermittlung des Sachverhaltes nicht von Amts wegen vorzugehen hat. § 116 Abs 2 soll verhindern, dass Abgabenbehörden durch Gerichtsentscheidungen präjudiziert werden, die auf parteiendispositiver „formeller Wahrheit“ (Parteienmaxime) beruhen (BAO-Kommentar, Ritz, 3. überarbeitete und verbesserte Auflage, Lindeverlag, § 116, Tz 6, mwN). Diese Bindungswirkung besteht vor allem deshalb nicht, weil das Abgabengesetz wirtschaftliche Begriffe verwendet (zB Gewinn, Einnahmen, Einkünfte, Anschaffungskosten) wohingegen die abgabenrechtsfremde Bestimmung formalrechtliche Anknüpfungen vornimmt. Es besteht im Verhältnis von zivilrechtlichen Normen und Normen des Abgabenrechts eben keine Tatbestandsgleichheit.

Die Hinweise auf das Urheberrechtsgesetz (insbesondere §§ 14 bis 18) und das Vorbringen, dass man auch anders „die Werknutzungsrechte verwerten könne“ als mit einem typischen Verlagsvertrag, nämlich mit Verkauf, Rückkauf und nochmals Verkauf der Werknutzungsrechte (siehe im Sachverhaltsteil dargestellten Geschäftsvorgang zu „Wie Wilde Wörter....“) können abgabenrechtlich nicht zum Erfolg verhelfen. Ob eine solche Vereinbarung nun tatsächlich zulässig ist oder nicht, ist im Hinblick auf § 23 Abs. 2 BAO zwar ohne Belang, aber solches Vorbringen ist für sich allein in Abgabenverfahren aber von Vornherein zum Scheitern verurteilt, wenn nicht die abgabenrechtlich relevanten Fragen nach Einnahmen, Einkünften, Wirtschaftlichkeit der Betätigung schlüssig beantwortet und auf der Tatsachenebene nachgewiesen werden.

Anders verhält sich zu von Strafgerichten ausgesprochenen Verurteilungen, wo Bindungswirkung besteht. Soweit die Bw daher bezüglich ihrer Unternehmereigenschaft das Grammatik-

spiel „Wie wilde Wörter würdevolle Würdenträgen werden“ und das Werk „Die Bibel und die Astrologie“ ins Treffen führt, wird auf die unter Punkt 2.1 in der Berufungsentscheidung vom 5.12.2008, RV/1574 W/05, RV/0264-W/07, dargestellten Rechtsgrundlagen und die rechtliche Beurteilung verwiesen.

Auch der Einwand, bei Scheingeschäften müsse ein anderes Geschäft verdeckt werden, führt nicht zum Erfolg, denn Scheingeschäfte und andere Scheinhandlungen sind steuerlich aufgrund der Anordnung des § 23 Abs. 1 BAO jedenfalls ohne Belang, und zwar unabhängig davon, ob sie ein anderes Geschäft verdecken oder für sich alleine stehen. Im Fall der Bw wurde überdies stets von Scheingeschäften der letztgenannten Art ausgegangen, also von sog. absoluten Scheingeschäften. Auf die diesbezüglichen Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis 3.9.2008, 2005/13/0033, zum offenkundig fehlerhaften Rechtsverständnis der Bw – u. a. auch zu § 23 Abs. 1 BAO – wird verwiesen.

Schließlich vermag die Bw auch durch den Ankauf der Werknutzungsrechte zu dem Werk „Die Bibel und die Astrologie“ ihre Unternehmereigenschaft nicht darzutun. Wie eingangs auszugsweise aus dem Strafurteil dargestellt, verkaufte die Bw die Werknutzungsrechte an diesem Werk LP mit Rechnung vom 28.2.2000 um ATS 320.000,00 zuzüglich 20 % USt ATS 64.000,00 und verhalf damit dem Genannten zum unberechtigten Vorsteuerabzug. Sämtliche Geschäfte wurden im Strafurteil als Scheingeschäfte beurteilt und daher auch dieses letzte Geschäft, das vom Strafurteil umfasst ist. Bereits mit Erkenntnis vom 12.9.2001, 2001/13/0047, bestätigte der Verwaltungsgerichtshof die von der Abgabenbehörde II. Instanz bei LP getroffene Feststellung, dass keine ernsthafte Vertragsabsicht vorliege, wenn – neben anderen Feststellungen auch, aber ganz wesentlich aus folgendem Grund - die Rechte an einem bestimmten Werk ver- und wieder zurückgekauft werden und beide Vertragspartner die Vorsteuern geltend machen. Mit mehreren Erkenntnissen wurden die Beschwerden der Bw am 3.9.2008 und auch des LP um 4.6.2008 als unbegründet abgewiesen und dennoch gab LP am 7.10.2008 zu Protokoll, dass die Verkäufe und Rückkäufe und nochmaligen Verkäufe sogar nach dem Umsatzsteuergesetz geboten seien, auch in diesem Punkt irre der VwGH, denn in dem Augenblick, in dem auch nur die geringste Änderung an dem Werk stattfindet, könne eine Rechnung nicht einmal mehr storniert werden. Das stehe im USt-Kommentar von Kolacny/Mayer. Eine solche Änderung wurde nun an dem Werk „Die Bibel und die Astrologie“ vorgenommen, denn mit dem geänderten Namen „Christus, Juda und die Astrologie“ verkaufte die Bw die Rechte daran wiederum dem LP.

Das Scheingeschäft ist nichtig und vermag die als gewollt erscheinenden Rechtsfolgen nicht auszulösen. Zivilrechtlich sind gegenständlich gemäß § 916 ABGB weder die Werknutzungsrechte übergegangen noch ist eine Zahlungsverpflichtung eingetreten. Ist von Scheinge-

schäften iSd § 916 Abs. 1 ABGB auszugehen, so haben die in § 23 Abs.1 BAO geregelten abgabenrechtlichen Konsequenzen einzutreten. Umsatzsteuerlich tritt wegen der Unbeachtlichkeit der Scheingeschäfte beim Veräußerer keine Umsatzsteuerpflicht infolge Leistung ein und beim Erwerber entsteht nicht das Recht auf Vorsteuerabzug. Einkommensteuerlich liegen keine Betriebseinnahmen und keine Anschaffungsvorgänge vor. Nach bereits im Römischen Recht entwickelten Grundsatz "nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet" kann niemand mehr Rechte weitergeben, als er selber hat. Somit konnte die Bw die Werknutzungsrechte an dem Werk „Die Bibel und die Astrologie“ gar nicht von LP erwerben, weil dieser die Werknutzungsrechte bereits von ihr im Februar 2000 nicht erworben hat. Zu weiteren rechtlichen Ausführungen und hier analog anzuwendenden rechtlichen Beurteilung wird auf die Berufungsentscheidung vom 5.12.2008, RV/1574-W/05, Punkt 2.1, verwiesen. Im Übrigen besteht Bindungswirkung gemäß § 116 Abs. 2 zweiter Satz BAO bezüglich dieses Scheingeschäftes an das Strafurteil. „Die Bibel und die Astrologie“ ist das letzte Werk, das noch in das Strafurteil aufgenommen wurde.

Dasselbe gilt für das Werk „Wie wilde Wörter würdevolle Würdenträger wurden“, denn dieses ist das im Strafurteil angeführte Grammatikspiel. Wenn die Bw vorbringt, dass es sich diesbezüglich um keine utopisch überhöhten Zahlen (Rechtsabtretung am 31.8.1999 um ATS 1.800.000,00 (Euro 130.811,10) + 20% MwSt. ATS 360.000,00 (Euro 26.162,22) und Rückkauf am 2.9.2006 um Euro 131.600,00 + 20% MwSt Euro 26.320,00) handle, so ist sie bereits auf die Beweiswürdigung im Strafurteil zu verweisen, in dem von „Utopiezahlen“ die Rede ist. Es ist offensichtlich, dass nur deshalb utopisch überhöhte Entgelte in Rechnung gestellt werden, weil von Haus aus die Bezahlung in Geld oder echten geldwerten Mitteln ausgeschlossen wird, sondern von Haus aus die Begleichung der Rechnungen mit entsprechend hohen Gegenrechnungen erfolgen soll, wobei die Einnahmen allerdings nicht erklärt werden. Zu einer Bezahlung in Geld oder in geldwerten Mitteln wäre auch weder die Bw noch LP, ein Ausgleichsrentenbezieher, in der Lage. Zu dieser in den vorangegangenen Entscheidungen des UFS ausführlich als Nullsummenspiel und Aufrechnungskarussell bezeichneten einnahmenlosen Betätigung ist es zur Vermeidung von Wiederholungen ausreichend, auf die eingangs erwähnten Erkenntnisse des VwGH zu verweisen, mit welchen die Beschwerden als unbegründet abgewiesen wurden.

Zur Absicht der Einnahmenerzielung und dem Dauerschuldverhältnis wird auf obige Ausführungen verwiesen. Indem die Bw selbst darlegt, Einnahmen durch Aufrechnung erzielen zu wollen, aber solche nicht zu erklären, enttarnt sie schließlich die gesamte Geschäftsgebarung mit LP als ausschließlich eine auf die unrechtmäßige Geltendmachung von Vorsteuern gerichtete Betätigung. In den die Vorjahre betreffenden Beschwerden wurde von der Bw und von LP u. a. die Rechtsfrage aufgeworfen, ob für die Inanspruchnahme des Vorsteuerabzuges

die Leistung bereits erbracht sein muss, weil die 6. RL in der französischen Originalfassung in Art. 17 Abs. 2 Buchstabe a an dieser Stelle das Futur verwendet wird und die deutsche Fassung unrichtig sei, weil hier die Gegenwart verwendet werde. Es wird von der Bw und LP also behauptet, dass sie Millionenbeträge in ATS aufrechneten, ohne die Leistung überhaupt erhalten zu haben. Aufrechnung iSd § 1438 ABGB ist überdies nur dann zulässig, wenn nach erbrachter Sachleistungen die monetären Gegenleistungen noch offen sind und einander fällig gegenüberstehen, abgesehen davon, dass diese Vereinbarung bei üblicher Geschäftsgebarung unter Fremden nicht getroffen würde. Dieses Vorbringen ist als absolut unglaubwürdig zu bezeichnen und es gewinnt nicht dadurch an Glaubwürdigkeit, indem man sich trotzdem so verhält.

Zur zwischen der Bw und LP angenommenen Lebensgemeinschaft wird auf das Erkenntnis des VwGH vom 3.9.2008, 2005/13/0141, verwiesen, in welchem diese Sachverhaltsannahme als schlüssig und ausführlich begründet bezeichnet wird. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH (stellvertretend für viele zB VwGH vom 16.12.2003, 2000/15/0101, Hinweis auf OGH vom 27.5.1988, 3 Ob 61/88) kann bei einer Lebensgemeinschaft ein Merkmal weniger ausgeprägt sein oder gänzlich fehlen, ohne dass dadurch bereits die Lebensgemeinschaft als nicht mehr gegeben anzusehen wäre. Ob eine Lebensgemeinschaft anzunehmen ist oder nicht, ist eine auf der Tatsachenebene zu lösende Sachverhaltsfrage. An Tatsachen wurde nichts vorgetragen, was eine andere Beurteilung zuließe. In dem der Bw bekannten beim LG für Zivilrechtssachen zur GZ 1Cg 113/06d anhängig gewesenen Prozess hat in der Tagsatzung vom 25.1.2008 der als Beklagter einvernommene Rechtsanwalt Dr. KP zu Protokoll gegeben, dass die Bw und LP im Erdgeschoß gemeinsam gewohnt haben. Es habe sich ihm so dargeboten, dass die Bw die Lebensgefährtin des LP sei. In weiterer Folge sprach der Einvernommene von der „Familie P samt Büchern“. LP hat gegen diese Aussage nichts zu Protokoll gegeben. Genau davon, nämlich dass beide gemeinsam im Erdgeschoß wohnen, ist der UFS in den die Vorjahre betreffenden Bescheiden immer ausgegangen.

Im zuvor angeführten Prozess wurden zwei Sachverständigengutachten zum Verkehrswert der Liegenschaft des LP beleuchtet. Der Bewertungsstichtag für die Liegenschaft lag im Oktober 2003, als LP die in seinem grundbücherlichen Eigentum stehende Liegenschaft verkaufte. Der von Dr. KP beauftragte Sachverständige berücksichtigte bei seiner Verkehrswertermittlung kein Bestandsverhältnis für die Bw. Der von LP beauftragte Sachverständige berücksichtigte für die Bw ein Bestandsverhältnis im Hauptgebäude. Da ihm keine Zinslisten vorlagen, setzte der zweite Gutachter in seiner Ertragswertermittlung diesbezüglich einen fiktiven Hauptmietzins von 3 Euro an. Für das „schlechte Lager und das schlechte Büro“ der Bw im Nebengebäude setzte er einen „allenfalls erzielbaren Hauptmietzins“ an.

Es wurde zu den Vorjahren sowohl bei der Bw als auch bei LP stets festgestellt, dass die mündliche Mietvereinbarung fremdunüblich und damit steuerlich ohne Relevanz ist. Ob die Bw an LP einen Hauptmietzins bezahlt oder nicht, ist für steuerliche Belange daher völlig ohne Bedeutung. Es wurde in der Vergangenheit stets davon ausgegangen, dass die Bw im Rahmen der Lebensgemeinschaft auch pekuniär zu den Wohnkosten beiträgt, wobei aufgrund eines eben nicht schriftlichen und damit nachprüfbaren Vertrages und Rechnungen, die keinen Aufschluss über den Zahlungsgrund geben, angenommen werden musste, dass beide nicht genau wissen können, wofür die Bw konkret bezahlt. Für die Jahre 2007 und 1. Quartal 2008 wurden die Mietzahlungen nicht mehr geltend gemacht; die monatlichen Rechnungen für das Jahr 2006 lauten gleich wie folgt: „Als Pauschale für Miete und Betriebskosten incl. Strom, Gas Telefon und Fax bezüglich Monat 2006 stelle ich heute Euro 509,09 + 10 % MwSt. 50,91 in Rechnung.“ Dazu kann nur festgestellt werden, dass der Rechnungsinhalt nicht ausreichend bestimmt ist. Durchgehend vom Jahr 1999 bis zum Ende 2008 bezeichnet Erika Kölbel ihre monatliche Überweisung iHv € 560,00 als „Betriebskosten“, was daher rührt, dass in den Vorjahren die „Miete“ mit der Forderung „Quadratspiel“ (s. eingangs dargestellte Rechnungen laut Strafurteil und Berufungsentscheidung RV/4498-W/02) aufgerechnet wurde und daneben noch mit tatsächlichem Zahlungsfluss die Betriebskosten bezahlt wurden. Wer keine ordentlichen Verträge abschließt, kommt in Beweisnotstand und muss sich über die Mitwirkungspflicht umso intensiver bemühen, einen behaupteten Sachverhalt glaubhaft zu machen, aber auch ein Bemühen in diese Richtung ist im gegenständlichen Verfahren nicht gegeben gewesen.

Gemäß § 289 Abs. 2 BAO wird hinsichtlich der Begründung folgende Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde erster Instanz gesetzt:

Die Bw ist seit 1.1.2006 nicht mehr Unternehmerin iSd § 2 Abs. 1 UStG 1994.

-) Hinsichtlich der Betätigung mit HK sind keine steuerbaren Umsätze anzunehmen, weil die beiden Geschäftsfälle in drei Jahren nicht den Bereich der gelegentlichen Geschäftsausübung überschritten haben.

-) Hinsichtlich der Betätigung mit LP sind keine steuerbaren Umsätze anzunehmen, weil die Bw von LP nur Gelder zurückerhält, die sie wegen anzunehmender Lebensgemeinschaft in der Wirtschaftsgemeinschaft zuvor an ihn bezahlt hat, bzw. alternativ, weil Gefälligkeitsbestätigungen vorliegen, die die Bw nur deshalb ausstellte, weil sie dem Unternehmen des LP als derart eingegliedert anzusehen, dass sie den Weisungen des LP zu folgen verpflichtet ist.

Betätigung mit HK

Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 2 Abs. 1 UStG 1994 ist Unternehmer, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbständig ausübt. Das Unternehmen umfasst die gesamte gewerbliche oder berufliche Tätigkeit des Unternehmers. Gewerblich oder beruflich ist jede nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen, auch wenn die Absicht, Gewinn zu erzielen, fehlt oder eine Personenvereinigung nur gegenüber ihren Mitgliedern tätig wird.

Gemäß Art 4 6. EG-RL. gilt als Steuerpflichtiger, wer – wo auch immer – wirtschaftlich Tätigkeiten eines Erzeugers, Händlers oder Dienstleistenden einschließlich der freien Berufe selbständig ausübt, gleichgültig zu welchem Zweck und mit welchem Ergebnis.

Die Frage der gelegentlichen Betätigung ist nicht aufgrund der LVO zu prüfen, sondern ergibt sich als das Gegenteil von nachhaltig direkt aus § 2 Abs. 1 UStG 1994 bzw. Art 4 6. EG-RL.

Rechtliche Beurteilung:

Die Bw hat sich inhaltlich mit der Aussage der HK nicht auseinandergesetzt, weshalb davon ausgegangen werden darf, dass sie zutreffend ist. Für die Richtigkeit der Aussage sprechen ihre mit menschlichem Erfahrungsgut übereinstimmende Schlüssigkeit und auch die wesentliche inhaltliche Übereinstimmung mit der Leistungsbeschreibung in den von der Bw gelegten Rechnungen „Berechnung von Basisdaten“. Das Vorbringen, die Ephemeriden erforscht zu haben, ist von der Bw weder bewiesen noch glaubhaft gemacht worden. Anders als die Bw verfolgt HK mit ihrer Aussage auch keinen wie immer gearteten steuerlichen Zweck. Die Bw hätte demnach also eine sonstige Leistung erbracht, die in einer Berechnung bestand.

Die Geschäftsbeziehung zur Tageszeitung und HK, die inhaltlich miteinander verknüpft sind, hat über die Jahre folgende Entwicklung genommen: Im Rechtsmittelverfahren RV/4498-W/02 erteilte HK folgende Auskunft: Seit dem Jahr 1996 verfasse sie in einer näher bezeichneten Tageszeitung die wöchentliche Mondkolumne. Initiatorin dieser Kolumne sei die Bw gewesen, die im Jahr 1995 mit einem Leserbrief diese Kolumne angeregt habe. Auch das Jahrbuch zu diesem Thema sei die Idee der Bw gewesen, welches erstmals für das Jahr 1997 erschienen sei. Da die Bw mit der Mondmaterie mehr als sie vertraut gewesen sei, habe die Bw ihr Wissen in monatelanger Zusammenarbeit an sie weitergegeben. Für die Jahrbücher 1997 bis 1999 habe die Bw jeweils ATS 60.000,- erhalten. Die Zahlungen seien bar erfolgt. Das Honorar der Bw sei ab dem Jahrbuch 2000 gesunken, weil sie das Jahrbuch ab dieser Ausgabe zum Großteil alleine mache und der Arbeitsaufwand der Bw geringer geworden sei. Wie aus den von der Bw gelegten Honorarnoten ersichtlich, habe sich die Bw darin fallweise als medizinisch-astrologische Beratung titulierte. Wie die Bw zu dieser Bezeichnung gekommen sei, entziehe sich ihrer Kenntnis. Für sie sei die Bw immer nur Mitarbeiterin an ihrem Jahrbuch zur Mondmaterie, die - wie dies üblich sei - sehr viele allgemeine gesundheitliche und astrologische Hinweise beinhalte. Für das Jahrbuch 1997 hat HK der Bw eine Gutschrift ohne

Umsatzsteuerausweis ausgestellt und die Leistung der Bw als "Mitarbeit am Jahrbuch" bezeichnet. Ab dem Jahrbuch 1998 legt die Bw Rechnungen ohne Umsatzsteuerausweis an HK und bezeichnet ihre Leistung mit "Datensammlung, Recherchen" bzw. für das Jahrbuch 2002 mit "Recherchen und Mondberechnungen".

Dem Veranlagungsakt lag die an die Tageszeitung adressierte Rechnung vom 23.5.2003 ein, in welcher die Bw für telefonische Auskünfte und Beratung im Juni 2003 € 218,02 plus 20 % MwSt 43,40 in Rechnung stellte. Dieser Betrag hat sich bis Dezember 2005 nicht geändert. Die Bw weist sich in der dieser Rechnung mit ihrem Namen und dem Laboratorium für Bioak-tinitik als Rechnungsleger aus. Die Tageszeitung teilte dazu am 21.1.2004 telefonisch mit, dass die Bw ihre Leistung ausschließlich an HK zum Zweck der wöchentlichen Kolumne erbringe und dass sowohl die Auskünfte als auch die Beratung telefonisch erfolgten und auch in den Vorjahren so erfolgt seien.

Die Bw hat erst mit Wirksamkeit ab dem Jahr 1999 einen Regelbesteuerungsantrag abgegeben. Bezüglich der Jahre 1996 bis 1998 konnte die Bw also ohne Umsatzsteuerpflicht verein-nahmen. Zur Darstellung der Entwicklung des Betriebes werden die in den Jahren 1996 bis 1998 ohne Umsatzsteuer vereinnahmten Beträge als vereinnahmte Nettobeträge dargestellt, um eine Vergleichbarkeit mit den Jahren ab 1999 zu erreichen. In den Jahren 1996 und 1997 wurde weiters ein Auftragnehmeranteil gem. § 109a EStG 1988 von ATS 9.247,50 und ATS 18.360,00 von der Tageszeitung einbehalten. Die Betriebseinnahmen haben sich wie folgt entwickelt:

Jahr	HK für Zeitungskolumne	HK für Jahrbuch	Vergleichs-BMG in ATS	Vergleichs-BMG in €
1996	117.500,00	50.000,00	167.000,00	12.172,70
1997	113.333,33	75.000,00	188.333,33	13.686,72
1998	91.666,67	41.666,67	133.333,34	9.689,71
1999	40.000,00	16.666,67	56.666,67	4.118,13
2000	69.166,67	16.666,67	85.833,34	6.237,78
2001	32.500,00	16.666,67	49.166,67	3.573,08
2002	2.616,24	0,00	-	2.616,24
2003	2.616,24	0,00	-	2.616,24
2004	2.616,24	0,00	-	2.616,24
2005	2.616,24	0,00	-	2.616,24
2006	0,00	208,33	-	208,33
2007	0,00	83,33	-	83,33

2008	0,00	0,00	-	0,00
06-08	0,00	97,00	Jahresdurchschnitt	97,00

Die Betätigung hat sich von einer Wissensvermittlung und intensiver Mitarbeit am Jahrbuch und einer monatlichen Beratung für die Kolumne in den Jahren 1996 bis 1998 bei einem Jahresumsatz von durchschnittlich € 11.800,- über eine Verringerung der Jahrbucharbeit und der monatlich erbrachten Berechnung für die Kolumne in den Jahren 1999 bis 2001 und einem Jahresumsatz von durchschnittlich € 4.600,-- zuerst auf monatliche Berechnungen für die Tageszeitung in den Jahren 2002 bis 2005 und einem Jahresumsatz von € 2.616,24 verringert. Nunmehr ist eine neuerliche Einschränkung erfolgt, und zwar in den Jahren 2006 bis 2008, wo auch nur in den Jahren 2006 und 2007 gearbeitet wurde, 2008 hingegen gar keine Betätigung entfaltet wurde. Der Aussage HKs Glauben schenkend, ist der Zeiteinsatz in drei Jahren insgesamt mit etwa neun bis zehn Stunden und Einnahmen von brutto € 350,00 anzunehmen. Die Bw hat nicht behauptet, für HK wiederum tätig werden zu wollen, oder dargelegt, wie solch eine Betätigung aussehen könnten und welche Einnahmen beabsichtigt seien, obgleich sie selbst die Absicht der Einnahmenerzielung als signifikantes Merkmal eines Unternehmers ins Treffen führt, weshalb auch in diesem Punkt HK Glauben geschenkt wird, die Bw allenfalls gelegentlich zu beauftragen. Die Bw hat auch nicht dartun können, mit dieser Berechnungsarbeit allenfalls für andere Auftraggeber tätig werden zu können. HK hat die Bw im Zeitraum 2006 bis 2008 mit zwei mündlichen Verträgen nur mit den verfahrensgegenständlichen Berechnungsleistungen beauftragt. Ein Dauerschuldverhältnis wurde durch den Hinweis auf das Urheberrecht in den Rechnungen nicht begründet, wozu auf obige Ausführungen verweisen wird.

Eine Tätigkeit, die in einem Zeitraum von drei Jahren bei einem Zeiteinsatz von maximal zehn Stunden in zwei Leistungen besteht und zu Einnahmen von nur € 350,00 führt und zu der keine Zukunftseinnahmen anzunehmen sind, erfüllt nicht das gesetzliche Erfordernis der Nachhaltigkeit, sondern wurde nur gelegentlich ausgeübt. Einkommensteuerlich kämen sonstige Einkünfte iSd § 29 EStG 1988 in Betracht.

Betätigung mit LP

Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 1 Abs. 1 UStG 1994 unterliegen der Umsatzsteuer die Lieferungen und sonstigen Leistungen, die ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt.

Gemäß § 23 Z 1 EStG 1988 sind Einkünfte aus Gewerbebetrieb Einkünfte aus einer selbständigen, nachhaltigen Betätigung, die mit Gewinnabsicht unternommen wird und sich als Betei-

ligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellt, wenn die Betätigung weder als Ausübung der Land- und Forstwirtschaft noch als selbständige Arbeit anzusehen ist.

Gemäß § 2 Abs. 2 Z 1 UStG 1994 wird die gewerbliche oder berufliche Tätigkeit nicht selbständig ausgeübt, soweit natürliche Personen, einzeln oder zusammengeschlossen, einem Unternehmen derart eingegliedert sind, dass sie den Weisungen des Unternehmers zu folgen verpflichtet sind.

Rechtliche Beurteilung, dass wechselweise behauptete tatsächliche Zahlungsflüsse als Zahlungen in der Lebensgemeinschaft mit LP, und damit als privat veranlasst anzusehen sind:

Privat veranlasste Vermögensvermehrungen und -minderungen, zB Unterhaltsleistungen, sind nicht unter § 1 Abs. 1 UStG 1994 und § 23 Z 1 EStG 1988 zu subsumieren.

Durch den Wegfall der Einnahmen von der Tageszeitung ab 2006 verblieben der Bw nach dem vorgetragenen Sachverhalt zur Bestreitung der Kosten für die Lebensführung im Wesentlichen die Pensionseinkünfte. Im Streitzeitraum entsprachen die monatlichen Abbuchungen in etwa der Höhe einer monatlichen Nettopension. Der Kontostand entwickelte sich im Jahr 2006 kontinuierlich ins Minus (Kontostände jeweils vor Gutschrift der Pension):

Jänner	Februar	März	April	Mai	Juni	Juli	August	Sep	Oktober	Nov	Dez
-26,00	190,00	72,00	374,00	123,00	-126,00	358,00	-543,00	585,00	624,00	71,00	12,00

DS ist die Tochter der Bw und erst eine Gutschrift über € 819,34 auf dem Konto der Bw am 26.9. mit dem Namen ihrer Tochter als Text und der Angabe einer Nummer, zu der die Bw bis zu diesem Zeitpunkt einen Dauerauftrag eingerichtet hatte, ermöglichte der Bw, einerseits eine Abhebung von € 200,00 am 27.9.2006 und andererseits ihren Kontostand bis zum Jahresende in den Griff zu bekommen. Die von LP am 2.9.2006 erhaltenen € 600,00 wurde bar hingegeben, weshalb angenommen wird, dass damit Lebenshaltungskosten bestritten wurden. Die letzte nennenswerte Abhebung davor erfolgte am 19.4.2006 über € 555,00. In den Monaten Mai bis August – also durch fünf Monate - wäre die Bw nach den Abhebungen und BC-Zahlungen im Durchschnitt mit monatlich € 165,00 für die Lebenshaltung ausgekommen, was mit den Erfahrungen des täglichen Lebens nicht in Einklang zu bringen ist.

Durch das Jahr 2007 hindurch tätigte die Bw eine einzige Abhebung im ganzen Jahr 2007, und zwar am 22.6., dem 80. Geburtstag des LP. Die BC-Zahlungen in Supermärkten über € 674,90 von Jänner bis August 2007 reichen nicht einmal zur Befriedigung des Nahrungsstandes in diesem Zeitraum. Dass die Bw davon nicht allein nicht gelebt haben kann, ist offenkundig. Obgleich der Bw die Sachverhaltsannahme bekannt war, hat sie keine ande-

ren Geldquellen vorgetragen, weshalb angenommen werden muss, dass die Bw im Jahr 2007 von LP noch weiterreichend versorgt wurde als im Jahr 2006.

Zum Jahr 2008 wird festgestellt, dass die Bw die Zahlungen von € 867,79 zwischen 13. Mai und 28. September nicht aus eigenen Mitteln getätigt hat, denn sie hat trotz entsprechenden Vorhalts keine weiteren eigenen Geldquellen ins Treffen geführt. Es wird davon ausgegangen, dass die notwendigen Zahlungsmittel von LP stammten. Dass die Bw bis Ende September von nur € 250,00 die Kosten des täglichen Lebens bestritten hätte, ist mit den Erfahrungen des täglichen Lebens nicht in Einklang zu bringen, wenn die BC-Zahlungen in den Monaten Juni bis August nur rund € 63,00, € 70,00 und € 29,00 ausmachen. Es wird davon ausgegangen, dass im Jahr 2008 Rückflüsse von LP stattgefunden haben, sodass der Genannte nicht nur teilweise Lebenshaltungskosten, sondern darüber hinaus auch teilweise Betriebsausgaben trug.

Die Zahlung des LP an die Bw ist im Zusammenhang mit den Zahlungen von der Bw an LP zu sehen. So überwies die Bw dem LP beispielsweise am 2.11.2004 einen Betrag von € 1.200,00, der vom Genannten zur Kontenabdeckung zu diesem Zeitpunkt dringend benötigt wurde, um das monatliche Nutzungsentgelt von € 1.100,00 am 3.11.2004 überweisen zu können. Zu dieser Überweisung wurde vorgetragen, es handle sich dabei um einen zinsenlosen Kredit. An weiteren dem LP gewährten Krediten wurden in der Vergangenheit folgende Zahlungen behauptet: € 1.000,00 am 5.5.2003; € 6.000,00 am 1.7.2003 und € 800,00 am 22.12.2003. Die Bw führte auch im gegenständlichen Verfahren aus, die Kredite seien schon längst mit Aufrechnung bezahlt.

Was die Aufrechnung anlangt, so sind die diesbezüglichen Zahlen selbstredend, siehe oben die behaupteten Entgelte beim Hin- und Rückkauf zum Grammatikspiel, in den zum unrechtmäßigen Vorsteuerabzug bei LP bestimmten Fakturen laut Strafurteil usw. Soweit aufgerechnet wird, Leistung mit Gegenleistung bezahlt wird, sind Utopiezahlen – wie bereits im Strafurteil gewürdigt – im Spiel. Es ist völlig unglaublich, dass die Bw angesichts ihres bescheidenen Einkommens einen Betrag von € 1.200,00 – und noch mehr – hingibt (Überweisung, also echte Geldmittel) und als Tilgung Utopiezahlen, die sie nicht in echte Geldmittel umwandeln kann, tatsächlich akzeptiert. Zusammen mit den Vorjahreskrediten ergibt sich ein Betrag von € 9.000,00. Eine solche Vorgangsweise ist wirtschaftlich nicht plausibel und widerspricht jeglichen Erfahrungen des täglichen Lebens. Vielmehr ist aus diesem Vorgehen die Nahebeziehung zwischen der Bw und LP erkennbar. Die in wirtschaftliche Vorgänge gekleideten Zahlungen sind in Wahrheit gegenseitige Hilfeleistungen im Rahmen der Lebensgemeinschaft. Beide halfen einander in Momenten der Unterdeckung auf den Konten.

Die Rückflüsse ergeben sich als Folge der überhöht vereinbarten Wohnkosten, wobei das Vorbringen weder bezüglich der benutzten Räumlichkeiten noch bezüglich der Höhe der

Wohnkosten bei genauer Betrachtung der Wahrheit entsprechen kann. Vorgetragen wurde, die Bw miete von LP einen einzigen Raum im Erdgeschoß in der Größe von 20,34 m² und habe ein Benützungsrecht an allgemeinen Räumen wie Küche und Bad sowie an dem Zimmer, in dem der Drucker steht, zu monatlichen Kosten von € 560,00, zu denen weiters nicht ausgeführt wird, welcher Betrag davon auf den Hauptmietzins entfallen soll, denn in den Rechnungen ist keiner ausgewiesen, ein schriftlicher Mietvertrag liegt nicht vor und ein mündlich vereinbarter Hauptmietzins oder Mietzins wurde auch nicht vorgetragen. Nicht nur dem UFS gegenüber, auch dem Gutachter im oben genannten Zivilprozess wurde kein Hauptmietzins bzw. Mietzins bekannt gegeben.

Insgesamt folgt daraus, dass zwischen der Bw und LP keine steuerlich relevanten, wirtschaftlichen Vorgänge erfolgten, sondern von familienhafter Mithilfe in der Lebensgemeinschaft auszugehen ist.

Rechtliche Beurteilung, dass die Bw infolge Weisungsgebundenheit Gefälligkeitsbestätigungen ausgestellt hat

Die Bw hat bis zur Rechnung im Jahr 2006 an HK ihre Leistungen stets nur mit „Berechnung von Basisdaten für den Mondkalender“ beschrieben. Das Vorbringen der Bw zu den an HK erbrachten Leistungen (insbesondere Hinweis auf UrhG, Erforschung der Ephemeriden) ist bei gegebener Sachlage als reine Schutzbehauptung anzusehen, abgegeben, um LP Rechtsansicht zum Urheberrechtsgesetz zu unterstützen, dass man auch ohne einen Verlagsvertrag im bürgerlich-rechtlichen Sinn (§ 1172 ABGB, UrhG) Geldeinnahmen erzielen könne, denn es ist als völlig unwahrscheinlich anzusehen, dass die Bw oder jemand anderes - von sich aus dasselbe Rechtsverständnis entwickelt hat wie es LP seit fast 20 Jahren praktiziert.

Zu der an HK ausgestellten Rechnung vom 9.10.2006 ist das erste Mal festzustellen, dass die Bw die von LP stammende, das Urheberrechtsgesetz betreffende Rechtsanschauung, nämlich mit einer Pauschalvereinbarung bezüglich Werknutzungsrechte, gegenüber einem fremden Dritten als Leistungsbeschreibung in eine Rechnung aufgenommen hat. Aufgrund der Aussage von HK, sie habe den Passus mit den Werknutzungsrechten nicht verstanden, ist davon auszugehen, dass die Bw diesen Passus HK ohne vorherige Besprechung in Überrumpelung erst in der Rechnung untergeschoben hat. Es ist davon auszugehen, dass die Bw damit der Rechtsansicht des LP zum Durchbruch verhelfen möchte, dass LP und die Bw mit solchen Pauschalvereinbarungen Einnahmen in Form tatsächlicher Geldmittel erzielen können. Die Bw zeigt damit in erster Linie ihre Gefolgstreue zum von LP vorgegebenen Denken, wenn sie seine Rechtsansicht sogar nunmehr auf ihre grundsätzlich steuerrelevanten Geschäfte durchschlagen lässt.

Verlagsverträge im zivilrechtlichen Sinn liegen bezüglich keinem der vier vorgetragenen Geschäftsfälle vor. Mit einem Verlagsvertrag im zivilrechtlichen Sinn räumt der Autor dem Verlag das Vervielfältigungsrecht und Verbreitungsrecht gegen Gewinnbeteiligung (Tantieme) ein. Im Falle glaubhafter Rechtseinräumung wird eine Differenzierung vorgenommen, nicht eine pauschale Rechtseinräumung wie hier formuliert, die nur im angelsächsischen Raum zulässig wäre. Im europaweiten Urheberrecht (ohne Großbritannien) ist vielmehr vorgesehen, dass Rechte einzeln definiert und eingeräumt würden, zB: exklusives oder einfaches Werknutzungsrecht, zeitlich beschränktes oder unbeschränktes Werknutzungsrecht, räumlich beschränktes oder unbeschränktes Werknutzungsrecht. Solche genauen Differenzierungen sind in Vereinbarungen zwischen Autoren und Verlagen üblich. Pauschale Vereinbarungen sind in Europa (ohne GB) nur bei Vereinbarungen zwischen Verlagen üblich. Es wird daher festgestellt, dass zwischen der Bw und HK und LP und dem Autor K keine geschäfts- bzw. branchenüblichen Vereinbarungen bestehen.

Wie die Beschreibung des von LP entwickelten Umsatzsteuerbetrugsmodells zeigt, lebt es neben den überhöhten Preisen und der Tatsache, bei „Aufrechnung“ die Einnahmen zu vergessen, ganz wesentlich davon, dass Hin- und Rückkäufe stattfinden. Es gelingt dem LP geradezu, sich als vom Gesetz Getriebenen darzustellen, andauernd Rechnungen ausstellen zu müssen und nur die Vorsteuer geltend machen zu können, was bereits im erwähnten Strafurteil in die Beweiswürdigung einfluss. So hat LP am 7.10.2008 in seinem Berufungsverfahren bezüglich Umsatzsteuer 2004 zu Protokoll gegeben, dass die Verkäufe und Rückkäufe und nochmaligen Verkäufe nach dem UStG sogar geboten seien, denn in dem Augenblick, in dem auch nur die geringste Änderung an dem Werk statfinde, könne eine Rechnung nicht einmal mehr storniert werden. Auch in diesem Punkt irre der Verwaltungsgerichtshof. Bereits das Strafurteil führte zur dargelegten Rechtsansicht aus, dass sich LP immer die „Rosinen herauspicke“.

Im Lichte der Kenntnis dieser Vorgeschichte ist die an LP adressierte Rechnung vom 2.9.2006 zu sehen. Es ist zu den Werken des Autors K bekannt, dass die Bw die Korrespondenz mit dem Autor erledigt und in Vertretung mit dem Zusatz „i. V.“ unterfertigt hat, dass sie die Telefonate mit dem Autor abgewickelt hat, dass sie bei der Auslieferung der Werke an die Adresse des Autors mitgefahren ist. LP hat mehrfach betont, dass das Manuskript des K derart voller orthografischer Fehler gewesen sei, dass das Werk ohne die Arbeit der Bw nicht möglich gewesen wäre. Die Bw habe das Erscheinen des Werkes des K überhaupt erst ermöglicht. Am 2.9.2008 sagte LP in seinem Berufungsverfahren bezüglich Umsatzsteuer 2004 aus, dass die Bw in seinem Verlag freiberuflich mitarbeite, zB die Korrespondenz erledige, in Vertretung für ihn Schriftstücke zeichnen dürfe, Nachdichtungen mache. Die Bw schulde ihm die fertige

Leistung, schriftliche Verträge gebe es keine. LP sage der Bw, dass sie das Manuskript sowieso nachdichten solle, dann lege sie eine Rechnung. Die Bezahlung erfolge entweder bar, mit Überweisung oder durch Aufrechnung. Nach der Leistungsbeschreibung in der Rechnung vom 2.9.2006 wurde die Bw daher für einen Gutteil ihrer Arbeit oder Leistung nicht bezahlt.

Das Ausbessern von Fehlern ist eine Lektoratstätigkeit. Unter Lektorierung wird die stilistische, sprachliche und orthographische Verbesserung eines Manuskripts, die von freien und Verlagslektoren durchgeführt wird, verstanden. Nachdichtung ist die oftmals recht eigenständige Bearbeitung oder Übertragung einer dichterischen Vorlage oder eines überlieferten Stoffes, etwa der Artussage. Dabei sind stilistische wie inhaltliche Freiheiten möglich. Engere Nachdichtungen sind etwa die Übertragung der Sonette William Shakespeares durch Karl Kraus oder Stefan George, Nachdichtung zum Werk von Dante Alighieri (Quellenangabe zu beiden Termini: Microsoft® Encarta® Online-Enzyklopädie 2009).

Von Nachdichtung kann im gegenständlichen Fall also nicht ausgegangen werden, weil eine Nachdichtung das Vorliegen eines fertigen Werkes verlangt, was weder bei K noch bei SP der Fall war. Die Bw ist zur Art der erbrachten Leistung auch Nachweise schuldig geblieben und hat lediglich in ihrem Schriftsatz vom 9.1.2009 lapidar vorgebracht, die Bezahlung der von ihr ausgestellten Rechnung sei der Beweis für ihre selbständige Tätigkeit. Auch der weitere Einwand, eine Lektorierung sei nicht die Aufgabe eines selbständigen Schriftstellers, kann nicht zum Erfolg verhelfen, denn auch Buchauslieferungen gehören nicht in das Aufgabenfeld eines selbständigen Schriftstellers und dennoch erledigt die Bw solche Aufgaben. Die Bw macht aber insbesondere nicht einsichtig, weshalb ihre oben beschriebene Tätigkeit im Verlag unbezahlt erfolgen sollte.

Der Entscheidung wird zu Grunde gelegt, dass die Bw im Buchherstellungsbetrieb des LP neben der lektorischen Bearbeitung von Manuskripten auch noch in der in der oben beschriebenen Weise mitgearbeitet hat, die von ihr dabei ausgeübte Tätigkeit jedoch eine nichtselbständig ausgeübte Arbeit wäre, wenn sie den Bereich der familienhaften Mithilfe überschritten hätte und aus diesem Grund davon auszugehen wäre, dass zwischen der Bw und LP fremdübliche Vereinbarungen vorliegen. Fremdübliche Vereinbarungen wurden von der Bw keine vorgelegt und auch LP hat ausgesagt, mit der Bw keine schriftlichen Vereinbarungen getroffen zu haben. Es ist daher auch diese Rechnung als eine Gefälligkeitsbestätigung zu beurteilen, ebenfalls zu dem Zweck errichtet, darzutun, dass auch mit Pauschalvereinbarungen zum UrhG Einnahmen in Form tatsächlicher Zahlungsmittel erzielt werden.

Zur Abrechnung SP vom 6. Oktober 2008 mitsamt Gutschrift auf dem Konto am 8. Oktober 2008 ist auszuführen, dass auch hier kein Verlagsvertrag im bürgerlich-rechtlichen Sinn vorliegt, weil die Auflage von Frau SP gekauft wurde, sodass auch hier der Vertrieb auf einem Markt durch LP fehlt. Diese Abrechnung ist weiters ein nachträglich geschaffenes Beweismittel im Berufungsverfahren bezüglich Umsatzsteuer 2004 des LP.

Wie gegenständliches Berufungsverfahren und die vorangegangenen Abgaben- und Berufungsverfahren zeigen, ist eine der größten Herausforderungen bei der Bw und LP die Trennung von Erfindung und Wahrheit, also von Scheingeschäften und realen Geschäften. Der UFS glaubt an die Existenz der Operndiva und ein reales Geschäft mit ihr seit er das erste Mal von dritter Seite, nämlich am 5.8.2003 von NJ davon Kenntnis erlangt hat. In einer Besprechung mit dem Amtsvorstand am 12.11.1999 erwähnte die Bw zwar gegenüber Organen der Amtspartei, die Memoiren einer Operettendiva schreiben wollen, da sie jedoch weitere Auskünfte verweigerte, wurde ihr seitens der Amtspartei in Verbindung mit den amtsbekannten Scheinrechnungen kein Glauben geschenkt. Auskünfte zur Operndiva wurden dem UFS gegenüber sowohl von der Bw als auch von LP stets verweigert.

Im bezüglich Umsatzsteuer für das Jahr 2004 zur GZ RV/0884-W/06 geführten Berufungsverfahren des LP wurde dieser nun gefragt, wann die Bw für die Fertigstellung der Biografie der Operndiva denn bezahlt würde, worauf LP offen legte, dass SP die Operndiva sei. Da dieses Buch das Erscheinungsjahr 2005 trägt, wurde LP aufgefordert, die Bezahlung der Bw nachzuweisen, denn die Leistung musste ja schon längst erbracht worden sein und damit wohl auch die Bezahlung. Am 11.9.2008 gab LP an, von der Bw für mit dem Autor K vergleichbare Leistungen nur die Rechnung vom 2.9.2006 erhalten zu haben. Am 29.9.2009 legte LP nochmals die Rechnung vom 2.9.2006 bezüglich K vor, wurde jedoch darauf hingewiesen, dass nach der Leistungsabrechnung zum Werk S gefragt worden war. LP sagte dazu befragt aus, dass bezüglich SP im Jahr 2004 nichts gewesen sei und er nicht wisse, ob die Bw bereits eine Rechnung gelegt habe und nachsehen werde. Am 7.10.2008 sagte LP aus, dass die Bw automatisch die Urheberrechte besitze, wenn sie etwas nachdichte, deshalb die Bw von Frau SP die Rechte an der Biografie auch nicht habe erwerben müsse. LP hatte nun weder mit Frau SP noch mit der Bw einen Vertrag hinsichtlich der Vervielfältigung der Werke – wie sonst bei LP üblich in Schriftform – abgeschlossen, obgleich LP Frau SP die Auflage verkaufte und bereits im Jahr 2001 eine Anzahlung kassierte, die mit ATS 36.000,00 dem Bruttoverkaufspreis im Jahr 2006 entsprach. Den Betrag habe er beim Heurigen St bar kassiert und eine Empfangsbestätigung habe er deshalb nicht ausgestellt, weil Frau SP keine habe haben wollen. Weiters gab LP am 7.10.2008 zu Protokoll, dass die Bw 15 % von jeder Auflage bekomme und beginnend mit 2001 an der Biografie gearbeitet habe. Er und die Bw

seien ein Mal in der Woche beim Heurigen St von Frau SP zum Essen eingeladen worden. Ob das im Jahr 2004 auch noch gewesen sei, wisse er nicht mehr. Die Termine für die persönlichen Vorsprachen wurden mit LP stets bei der vorangegangenen Vorladung festgesetzt.

Zum Geschäftsfall SP wird der Entscheidung zu Grunde gelegt, dass diese Abrechnung vom 6. Oktober 2008, von LP in seinem Berufungsverfahren erstmals offen gelegt am 7. Oktober 2008 und von der Bw erstmals offen gelegt im gegenständlichen Berufungsverfahren mit Schriftsatz vom 15. Dezember 2008, nicht ernst gemeint ist. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass die Bw ihren Anteil an der Arbeit an der Biografie zu einem Zeitpunkt erhalten hat, in dem LP das Geld von Frau SP selbst erhalten hat und flüssig war. Für diese Annahme spricht, dass die Bw zu keinem Zeitpunkt gegenständlichen Berufungsverfahrens ohne Ermittlungsdruck und auch nicht in den vorangegangenen Berufungsverfahren zur Unternehmereigenschaft vorgebracht hat, zum Werk SP Einnahmen in echtem Geld zu erwarten bzw. ab dem Jahr 2005, in dem sie laut Vorbringen vom 25.2.2009 das Manuskript an LP abgeliefert habe, eine Forderung ausständig zu haben. Die Bw hatte bereits zumindest ab November 1999 Arbeitstreffen mit Frau SP und es nicht mit den Erfahrungen des täglichen Lebens in Einklang zu bringen, dass die Bw fast neun Jahre seit Beginn der Tätigkeit auf die Bezahlung gewartet hat, dies ganz besonders angesichts des Wegfalls der Einnahmen aus der Tageszeitung im Jahr 2006.

Darüber hinaus hat die Bw einen Teil der Bezahlung dadurch erhalten, dass LP sie an seiner Geschäftsgebarung, dies sich insbesondere auch dadurch auszeichnet, in einer langen Anbahnungsphase durch Geschäftsessen die Lebenshaltungskosten niedrig zu halten, teilhaben lässt. Die Bw erwirbt diesen Vorteil aber nicht originär vom Autor, sondern im Innenverhältnis von LP im Rahmen der Lebensgemeinschaft. Für diese Annahme spricht auch, dass bei beiden in den Sommermonaten die Kontenabhebungen deutlich einbrechen und sich bei LP in den vorangegangenen Jahren bei einer Vermögensdeckungsrechnung stets eine Unterdeckung ergab. Damit ist aber als erwiesen anzunehmen, dass der Geschäftsfall SP sowohl in bezug auf die Leistungserbringung als auch in bezug auf die Bezahlung in Vorperioden, beginnend mit dem Jahr 1999, fällt und mit diesem nachgeschobenen Beweismittel eine Unternehmereigenschaft im Jahr 2008 nicht dargetan werden kann.

In einer Gesamtbeurteilung ist festzustellen, dass die Bw im Streitzeitraum im Buchherstellungsbetrieb des LP mitgearbeitet hat, aber kein Sachverhalt offen gelegt wurde oder von amts wegen angenommen werden könnte, der zur Annahme berechtigte, dass zwischen der Bw und LP von wirtschaftlichen Leistungen im steuerlichen Sinn ausgegangen werden könnte, also der Rahmen der familienhaften Mithilfe überschritten wurde.

Für die Annahme der Weisungsgebundenheit der Bw gegenüber LP spricht auch das aus Ersparnisgründen gemeinsam geführte Kontokorrentkonto, in dem all diese Geschäfte aufgezeichnet sind, für die das zum Urheberrechtsgesetz entwickelte fehlerhafte Rechtsverständnis als Erklärung für die nach dem Abgabenrecht als Scheingeschäfte beurteilten Geschäftsvorfälle aufgezeichnet werden. Auch wenn die Scheinrechnungen steuerlich unbeachtlich zu bleiben haben, tritt mit dem gemeinsam geführten Kontokorrentkonto deutlich zutage, dass die Bw lediglich das Sprachrohr des LP ist. Dieser Sachverhalt erfüllt den Tatbestand des § 2 Abs. 2 Z 1 UStG 1994, denn durch das gemeinsam geführte Kontokorrentkonto ist auch eine wirtschaftliche Eingliederung der Bw in das Scheinunternehmen des LP anzunehmen und eine Weisungsgebundenheit der Bw als erwiesen anzusehen.

Die von der Bw als Beweis für Einnahmenerzielungsabsicht ins Treffen geführte Rechnung vom 30.1.2009 über netto € 25.000,00 plus 20 % MwSt € 5.000,00 bezüglich Christus, Juda und die Astrologie ist angesichts gegebener Vorgeschichte nicht nur unverständlich, sondern stellt eine Behelligung der Abgabenbehörden dar, weil die Bw ja selbst zugibt, Einnahmen, die durch Aufrechnung erzielt werden, nicht zu erklären. Gleichzeitig ist aber auch aus dieser Rechnung ihre Weisungsgebundenheit gegenüber LP erkennbar, wonach eine Änderung am Werk (hier vormals „Die Bibel und die Astrologie“) Hin- und Rückkäufe der Rechte zwingend gebiete.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 8. Mai 2009