



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien FAV, betreffend Festsetzung der Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für den Monat Juni 2008, Einkommensteuer für die Jahre 2005-2007 und Abweisung eines Antrages auf Wiederaufnahme der Einkommensteuerverfahren 1998 bis 2001 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Im Zuge der Wiederaufnahme der Einkommensteuerverfahren für die Jahre 2005 - 2007 (Bl. 85/2005) hat das Finanzamt in den angefochtenen Einkommensteuerbescheiden 2005 bis 2007 die berichtigten Lohnzettel der SVA bei der Einkünfteermittlung berücksichtigt.

	2005	2006	2007
Kennzahl 245	7.774,16	7.798,58	7.980,27
Berichtigter Lohnzettel	15.357,68	15.571,58	15.863,33

Der Bw. vertritt die Auffassung eine im Jahr 2009 erfolgte Pensionsnachzahlung könne nicht zu einer Änderung der Steuerbemessungsgrundlage in den Jahren 2005 bis 2007 führen (Bl. 89/2005, Berufung vom 21.8.2009).

Dem Schriftsatz vom 21.8.2009 war ein Bescheid der SVA vom 27.1.2009 beigelegt (Bl. 90 f/2005), wonach die Erwerbsunfähigkeitspension ab dem 1.1.2005-31.12.2007 in voller Höhe und nicht mehr als Teilpension berechnet wurde.

Umsatzsteuer 06/2008

Das Finanzamt hat im Zuge der Umsatzsteuerfestsetzung für den Monat Juni 2008 (Bl 10/2008) einen Betrag von € 12.500,00 der Umsatzsteuer unterworfen.

Dieser Betrag gelte als zugeflossen (Bl 22/2008, Berufungsvorentscheidung vom 2.10.2008), weil zunächst im Konkurs der KEG angemeldete Honorarforderungen (Bl 3/2008) mit Verbindlichkeiten in Höhe von € 15.000,00 des Bw. im Zuge des Vergleiches vom 10.6.2008 vor dem Arbeits- und Sozialgericht Wien (Bl 19/2008) aufgerechnet wurden.

Der Bw. wendet ein kein Entgelt vereinnahmt zu haben (Bl 13/2008, Berufung vom 25.8.2008). Zudem betreffe der Vergleich nur ausständige Gehaltsansprüche (Bl 18/2008, Vorlageantrag eingelangt am 24.8.2008, Bl 17 ff). Andere Forderungen seien vom Vergleich ausgenommen und würden weiterhin bestritten.

Aus der Aktenlage geht hervor, dass der Bw. seit 24.6.2004 bei der KEG beschäftigt ist (Bl 33/2004); Kassaausgangsbelege (Bl 34-37/2004) betreffend der „Monatslöhne“ ausgestellt wurden, deren Echtheit vom Bw. bestritten wird, die Forderung des Bw. im Insolvenzverfahren der KEG angemeldet wurde (Bl 37/2004), eine Teilrückziehung der zu ON 16 angemeldeten Konkursforderung von € 32.247,20 erfolgt ist (Bl 29/2005), wobei € 11.000,00 anerkannt und € 21.247,20 weiterhin bestritten bleiben.

Nach einem auszugsweise vorliegenden Vergleich (Bl 34/2005) sind sämtliche wechselseitige Ansprüche zwischen den Streitteilen verglichen und bereinigt.

Das Finanzamt geht von keinem Zufluss im Jahre 2005 und einer weisungsfrei und selbständig ausgeübten Tätigkeit des Bw. für die KEG aus (Bl 41/2005). Demzufolge wurde keine Zurechnung von Einkünften im Jahr 2005 angenommen und die Lohnzettel storniert (Bl 52/2005).

Im Zuge der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2005 vom 9.4.2008 wurde dem Bw. mitgeteilt (Bl 42 f/2005): „Aufgrund der Ermittlungsergebnisse im Konkursverfahren der KEG bzw dem Verfahren vor dem Arbeitsgericht gelangt das Finanzamt zur Erkenntnis, dass kein Dienstverhältnis im Sinne der Abgabenvorschriften vorliegt. Der Lohnzettel der KEG wird storniert.

In die Buchhaltungsunterlagen der KEG wurde beim Masseverwalter Einsicht genommen und festgestellt, dass Ihnen im Zeitraum 2005 € 8.930,00 (in Teilbeträgen) zugeflossen sind.

Davon entfallen € 1.000,00 auf die Bezahlung der Honorarnote vom 15.5.2005 und € 1.500,00 (3x500,00) auf die Honorarnote vom 20.8.2005. Auf die beiliegende Detailaufstellung der Quittungen und Kassabelege wird hingewiesen. Aus den gerichtlichen Zeugenaussagen des N geht hervor, dass Ihnen diese Gelder meistens auf der Baustelle bzw. in Lokalen ausbezahlt wurden, Sie diese aber nicht quittierten. Zwecks Nachweis für die Buchhaltung wurden eben Kassabelege erstellt.

Die in den Zeugenaussagen geschilderte Vorgehensweise erachtet die Behörde als durchaus glaubwürdig da diese in Übereinstimmung mit dem Erfahrungsgut in dieser Branche steht. Wenig glaubwürdig erscheint hingegen Ihre Aussage, dass Sie bei der KEG mehr als 30 Monate als gewerblicher Geschäftsführer zur Verfügung standen ohne dafür entsprechend Entgelt erhalten zu haben, zumal Ihre erklärten Einkünfte eine Deckung Ihrer Lebenshaltungskosten bzw. die Deckung der Kosten Ihrer persönlichen Lebensführung fraglich erscheinen lassen.

Das Finanzamt beabsichtigt, die nicht den Honorarnoten zuordenbaren Kassazahlungen (das sind € 6.430,00 brutto, netto € 5.358,33), als Vorteil aus Ihrer Tätigkeit als gewerberechtlicher Geschäftsführer, den Einkünften aus Gewerbebetrieb zuzurechnen und das Verfahren zur Umsatzsteuer 2005 gem. § 303 Abs. 4 BAO wieder aufzunehmen.“

In seiner Replik (Bl 54/2005) führt der Bw. aus keine Zahlungen erhalten zu haben und als gewerberechtlicher Geschäftsführer Dienstnehmer und Angestellter der KEG gewesen zu sein.

Angenommener Sachverhalt

Der Bw. war gewerberechtlicher Geschäftsführer der KEG . Offene Forderungen betreffend diesbezüglicher Tätigkeiten wurden im Zuge des Insolvenzverfahrens der KEG mit offenen Verbindlichkeiten des Bw. in Höhe von € 15.000,00 (Blatt 3/2008) gegenüber der KEG aufgerechnet, wobei nach den vom Bw. selbst vorgelegten Unterlagen betreffend den abgeschlossenen Vergleich (Blatt 34/2005) sämtliche wechselseitigen Ansprüche (unter Anerkennung einer Konkursforderung von € 11.000,00) bereinigt sind.

Antrag auf Wiederaufnahme der Einkommensteuerverfahren 1998 bis 2001

Nach Auffassung des Bw. führen die anlässlich der Räumung eines innegehabten Hauses in H zufällig aufgefundenen Kilometergeldaufzeichnungen zu von in den vorangegangenen

Veranlagungs-, Prüfungs- und Berufungsverfahren abweichenden Bemessungsgrundlagen. Ein früherer Zugriff auf die Unterlagen sei wegen eines Betretungsverbotes nicht möglich gewesen. Da das Verbot gerichtlich ausgesprochen wurde, treffe den Bw. auch kein Verschulden an der in den Verwaltungsverfahren unterbliebenen Vorlage der Beweismittel. In Beantwortung eines Mängelbehebungsauftrages gab der Bw. an die Unterlagen am 25.11.2007 in H aufgefunden zu haben. In Replik auf einen weiteren Fragensvorhalt gab der Bw. an nicht gewusst zu haben, dass sich die Unterlagen in dem in Rede stehenden Haus befunden haben. Dem Schriftsatz vom 1. August 2008 (Vorhaltsbeantwortung) war u.a. das Deckblatt eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 382 b EO (datiert 10.9.2003, sowie eines Informationsblattes betreffend Betretungsverbot) beigelegt (Blatt 139 und 140 des Veranlagungsaktes Jahr 2001).

Die in Rede stehenden Einkommensteuerverfahren wurden mit Erlassung einer Berufungsentscheidung abgeschlossen. Aus den diesbezüglichen Aktenunterlagen ergibt sich, dass der Bw. zwei Wohnsitze (Wien als Nebenwohnsitz und Bad Hofgastein als Hauptwohnsitz) inne hatte (UFS Akt RV/NNN, Blatt 24, 28).

Nach Auffassung des Finanzamtes habe der Bw. die Unterlagen (trotz hinreichend Gelegenheit hiezu in den genannten im Jahr 2005 abgeführten Verfahren) nicht einmal gesucht, zumal der Antrag vom 12.12.2007 die Unauffindbarkeit der Unterlagen im Zusammenhang mit einem Wegweiserecht der Ehegattin bezüglich des erwähnten Hauses erklärt hat und im Zuge der Berufung vom 18.5.2008 (Bl. 94/2001) die Entfernung der in Rede stehenden Aufzeichnungen aus den Buchhaltungsordnern der Ehegattin anlastet. Hiezu in der Vorhaltsbeantwortung vom 2.7.2008 (Bl. 108 Veranlagungsakt) angeführte widersprüchliche Angaben, wonach der Bw. nicht gewusst habe, dass die Unterlagen im Haus sind, seien nicht nachvollziehbar.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 4.9.2008 (UFS-Akt) wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab, weil der Bw. nach den von ihm selbst vorgelegten Unterlagen in Begleitung eines Gendarmen das Haus betreten hätte können und bereits die Unkenntnis über den Aufbewahrungsort von Geschäftsunterlagen ein schweres Verschulden darstelle, welches einer Wiederaufnahme entgegenstünde.

Mit Vorlageantrag vom 24.9.2008 wiederholt der Bw. sein Vorbringen, die Kilometergeldaufzeichnungen seien aus den Buchhaltungsordnern nicht von ihm entfernt worden und im Zuge der Räumung des Hauses aufgefunden worden.

Aus dem UFS Akt RV/NNNN betreffend Einkommensteuer 1997 bis 2001 lässt sich Folgendes entnehmen:

Die Betriebsausgaben konnten im Rahmen einer Außenprüfung (durchgeführt im Jahr 2002, abgeschlossen im Jänner 2003) mangels Abgabe von Unterlagen nur im Schätzungswege ermittelt werden (Blatt 4 UFS Akt), zumal eine Mitwirkung nicht erfolgt ist (AV 6.8.2002, Blatt 67).

In diesem Zusammenhang hat der Bw. eine Dienstaufsichtsbeschwerde eingebracht (Blatt 7 UFS Akt).

Im Zuge der im Jahre 2005 neuerlich durchgeführten Prüfung (§ 148 Abs 3 BAO) konnten lediglich die Km-Geldaufzeichnungen für die Jahre 1998, 2000 und 2001 nicht vorgelegt werden (Bl 67), weshalb die Anerkennung als Betriebsausgabe versagt wurde (Seite 14 der Berufungsentscheidung).

Nach dem Inhalt des Aktenvermerkes vom 15.4.2005 (Bl 269) habe der Bw. den Aufbewahrungsort der restlichen Unterlagen für die Jahre 2000 und 2001 in H vermutet. Nach einem weiteren Aktenvermerk vom 11.5.2005, Bl. 274, habe sich der Bw. dahingehend geäußert keine Steuer zahlen zu wollen, weil das Finanzamt seine Existenz vernichtet habe (Bl. 274).

Über die Berufung wurde erwogen:

Einkommensteuer 2005 bis 2007

Gemäß § 19 Absatz 1 zweiter Satz EStG 1988 gelten Nachzahlungen von Pensionen, über deren Betrag bescheidmäßig abgesprochen wird in dem Kalenderjahr als zugeflossen, für das der Anspruch besteht.

Die Lohnsteuer ist im Zeitpunkt der tatsächlichen Zahlung einzubehalten. Das Finanzamt hat daher zu Recht die berichtigten Lohnzetteln für die Einkünfteermittlung der Jahre 2005 bis 2007 herangezogen.

Umsatzsteuer Juni 2008

Da eine selbständig und weisungsfreie ausgeübte Tätigkeit als gewerberechtlicher Geschäftsführer eine umsatzsteuerpflichtige Leistung darstellt (Ruppe, Kommentar UStG, § 2 Rz 190) hat das Finanzamt zu Recht den im Wege der Aufrechnung vereinnahmten Forderungsbetrag der Umsatzsteuer unterworfen.

Wiederaufnahmeantrag

Dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens ist gemäß § 303 Abs 1 BAO u.a. stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den

Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im abgeschlossenen Verfahren ohne „grobes“ Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten.

Im Hinblick darauf, dass bereits im Prüfungsverfahren des Jahres 2002/2003 (Prüfungsbericht vom 24. Jänner 2003, Blatt 41/2001, Veranlagungsakt) keine Mitwirkung des Bw. erfolgt ist, obwohl im Zusammenhang mit der Zeitnähe zur Führung der abverlangten Unterlagen betreffend der Jahre bis 2001 eine solche möglich gewesen wäre und im Zuge der im Jahre 2005 erfolgten Außenprüfung einerseits der Aufbewahrungsort (ist gleich behaupteter Fundort) H vom Bw. selbst vermutet wurde, andererseits von den Ordnern 1997 bis 2001 nur jene Aufzeichnungen für 1998, 2000 und 2001 fehlen und die Haltung von der Einstellung geprägt war ohnehin keine Steuern zahlen zu wollen (274) ist davon auszugehen, dass der Bw. die Unterlagen in keiner Lage des Verfahrens (in H als einem seiner Wohnsitze) gesucht hat, zumal auch der Bw. im Vorlageantrag dem Vorwurf der unterlassenen Suche nicht entgegentritt. Ob das eingewandte Betretungsverbot hierbei eine Rolle gespielt haben mag ist unerheblich, weil wie das FA festgestellt hat, dennoch eine Betretung möglich gewesen wäre, was auch vom Bw. unwidersprochen geblieben ist. Eine solcherart unterlassene Mitwirkung ist als grobes Verschulden zu werten und steht einer Wiederaufnahme der Verfahren entgegen.

Wien, am 6. September 2010