

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin MMag. Elisabeth Brunner über die Beschwerden des A\*\*\*B\*\*\* gegen die Bescheide der belangten Behörde Finanzamt Wien 2/20/21/22 betreffend Umsatz- und Einkommensteuer 2004 und 2005 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG ist nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

### **Verfahrensgang:**

Der Beschwerdeführer erklärte in den Streitjahren 2004 und 2005 Betriebsausgaben (im Jahr 2004 iHv € 60.000,00 bzw im Jahr 2005 iHv € 10.000,00) und Vorsteuern (im Jahr 2004 iHv € 12.000,00 bzw im Jahr 2005 iHv € 2.000,00). Nach Darstellung des Beschwerdeführers habe er sich an einem Immobilienprojekt beteiligt. Er habe mit der C\*\*\*D\*\*\* KEG, vertreten durch deren Komplementär C\*\*\*D\*\*\* einen Gesellschaftsvertrag (25.3.2003) geschlossen. Vertragszweck sei die Realisierung eines Immobilienprojektes in Österreich\*\*\* gewesen. Insbesondere aus privaten Gründen habe er das Projekt nicht weiter betreiben können. Daher habe er eine Auflösungsvereinbarung (25.6.2004) mit der D\*\*\* KEG geschlossen, wonach er aus dem Titel des Schadenersatzes eine Abschlagszahlung von 70.000,00 netto, zuzüglich 20 % USt (zahlbar in zwei Teilbeträgen: € 60.000,00 am 15.11.2004, bzw € 10.000,00 am 15.3.2005) zu leisten gehabt habe. Bei den für die Jahre 2004 und 2005 angesetzten Betriebsausgaben (bzw darauf entfallenden Vorsteuern) handle es sich um eben diese Abschlagszahlungen.

Den Betriebsausgaben bzw Vorsteuern wurde vom Finanzamt die steuerliche Anerkennung im Wesentlichen mit der Begründung versagt, dass keine entsprechenden Unterlagen bezüglich einer Geschäftsbeziehung zwischen dem Beschwerdeführer und der Firma C\*\*\*D\*\*\* KEG vorgelegt worden seien.

Weiters stelle, nach Ansicht des Finanzamtes im Jahr 2004 die Rückzahlung betreffend die Finanzierung eines PC iHv € 1.090,08 eine Vermögensumschichtung dar und könne

daher nicht als Werbungskosten bei dein Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit berücksichtigt werden.

In seinen Beschwerden (vormals Berufungen) bringt der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, die geschäftlichen Aufwendungen für die Firma C\*\*\*D\*\*\* KEG würden aus der Beteiligung an einem Immobilienprojekt resultieren. Dieses Investment habe der Beschwerdeführer aus Gründen eigener Liquidität in Abwägung des finanziellen Risikos abgebrochen. Aus dieser Tätigkeit habe er einen Verlust erlitten. Den PC habe er von seinem Dienstgeber (\*\*\*Versicherung) im Wege eines Leasingvertrages erwerben müssen.

Zum Beweis seines Vorbringens beantragte er eine mündliche Verhandlung vor dem Berufungssenat und die Einvernahme des C\*\*\*D\*\*\* und des E\*\*\*F\*\*\* als Zeugen für den Zahlungsfluss. Der Beschwerdeführer brachte in ergänzend vor, dass das Finanzamt die Rechnungslegung durch C\*\*\*D\*\*\* in einem gesonderten Verfahren geprüft hätte, diese Rechnungen als richtig festgestellt hätte und über C\*\*\*D\*\*\* wegen Verletzung von Meldepflichten eine Geldstrafe wegen § 33 FinStrG verhängt hätte. Es könne nicht sein, dass das Finanzamt einerseits die Richtigkeit der Rechnungslegung akzeptiert hätte andererseits der entsprechende betriebliche Aufwand bei ihm nicht anerkannt werde. Die Beischaffung des Strafaktes C\*\*\*D\*\*\* werde daher beantragt.

Die Berufungen wurden vom Finanzamt mit Berufungsvorentscheidungen abgewiesen. Gemäß § 12 UStG könne ein Unternehmer Vorsteuerbeträge abziehen, wenn die Rechnung über die ausgeführte Leistung an ihn alle erforderlichen Merkmale nach § 11 UStG erfülle. Da die gegenständlichen Rechnungen insbesondere keine Umsatzsteuer-Identifikationsnummer des Leistenden enthalten würden, sei der Vorsteuerabzug unzulässig. Im Übrigen werde auf die Bescheidbegründung zur Einkommensteuer verwiesen, in der im Wesentlichen ausgeführt wurde, dass die gegenständlichen Ausgaben, die in der Einnahmen-Ausgaben-Rechnung des vom Beschwerdeführers betriebenen Autohandels geltend gemacht worden seien in keinem Zusammenhang mit dem Autohandel stünden und daher nicht geltend gemacht werden könnten. Seien an Einkünften mehrere Personen beteiligt seien Einkünfte nach § 188 BAO in einem eigenen Verfahren festzustellen. Die auf Grund des vom Beschwerdeführer vorgelegten Gesellschaftsvertrages erzielten Einkünfte seien daher im Namen der Gesellschaft in einem eigenen Feststellungsverfahren zu erklären. Aufwendungen könnten zwar grundsätzlich schon vor der Betriebseröffnung anfallen, es müsse allerdings eine zielstrebige Vorbereitung der Betriebseröffnung erkennbar sein. Eine zielstrebige Vorbereitung sei mangels Vorlage geeigneter Unterlagen nicht ersichtlich. Eine Einkunftsquelle sei nach § 1 Abs 2 Z1 Liebhaberei-VO dann nicht anzunehmen, wenn aus der Bewirtschaftung von Wirtschaftsgütern, die sich nach der Verkehrsauffassung in einem besonderen Maße für eine Nutzung im Rahmen der Lebensführung eignen und typischerweise einer besonderen in der Lebensführung begründeten Neigung entsprechen würden. Nach Ansicht des Finanzamtes falle das gegenständliche Projekt (Reitstall und Wellness) darunter.

In der mündlichen Verhandlung schränkte der Beschwerdeführer seine Beschwerde gegen den Einkommensteuerbescheid 2004 auf die Abschlagszahlung/Schadenersatz (€ 60.000,00) ein. Die Aufwendungen für den PC würden nicht weiter geltend gemacht.

In der mündlichen Verhandlung führte der vom Beschwerdeführer namhaft gemachte Zeuge, C\*\*\*D\*\*\* im Wesentlichen aus, dass das Ganze schon 14 Jahre her sei und er sich deshalb nicht mehr detailliert an alles erinnern könne. Es sei jedenfalls Geld in der angegebenen Höhe von ca 70.000,00 € an ihn geflossen. Die Zahlungen an ihn seien als Abschlagszahlungen für seine bereits erbrachten Vorleistungen, wie zB das Beschaffen und Anfertigen von Plänen sowie die Durchführung von in Auftrag gegebenen Studien erfolgt. Er selbst hätte aus dem Projekt keinen Gewinn erzielt, sondern unter Berücksichtigung einer Finanzstrafe iHv € 3.500,00 vielmehr einen Verlust erlitten. Zu seiner in der Verhandlung verlesenen Aussage im Finanz Strafverfahren wonach er damals gewusst hätte, dass es sich um Rechnungen über nicht erbrachte Leistungen gehandelt hätte, ihm nicht bewusst gewesen sei, dass er die ausgewiesene USt auf Grund der Rechnungsausstellung schulden würde und er für die Rechnungsausstellung € 2.000,00 erhalten hätte, brachte der Zeuge vor, dass er damals möglicherweise missverstanden worden sei da er sich bei Behörden und Gerichten möglicherweise nicht juristisch richtig und exakt ausdrücken könne.

Im angeführten Finanz Strafverfahren (der Straftat wurde beigebracht und liegt in Kopie auf) war über den Zeugen C\*\*\*D\*\*\* gemäß § 33 Abs 5 FinStrG eine Geldstrafe iHv € 3.150,00 verhängt worden. Eine Niederschrift (vom 5.2.2008) über die Vernehmung des Beschuldigten (C\*\*\*D\*\*\* ) wurde in der mündlichen Verhandlung auszugsweise verlesen: *"...Ich kenne den Namen B\*\*\*. Ich habe die mir heute vorgelegten Rechnungen (28.12. und 27.12.2005 über 10.000,00 bzw 60.000,00 € plus USt) seinerzeit unterschrieben, wobei ich wusste, dass es sich um Rechnungen über nicht erbrachte Leistungen handelt. Mir war nicht bewusst, dass ich auf Grund der Rechnungsausstellung die darin ausgewiesene USt schulde. Ich verweise darauf, dass ich damals diese Handlung setzte, da ich mich damals in schweren finanziellen Problemen befand und ich dafür 2.000,00 € erhielt. Diese Handlung damals war nicht meine Idee, es geschah auf Vorschlag von Herrn B\*\*\*. ..."* Die Begründung der entsprechenden Strafverfügung lautet auszugsweise: *„Der Beschuldigte (C\*\*\*D\*\*\* ) stellte ... zwei Ausgangsrechnungen mit ausgewiesener USt in Höhe von € 14.000,00 aus, ohne dass eine entsprechende Leistung erbracht wurde.“*

Der zweite vom Beschwerdeführer namhaft gemachte Zeuge, E\*\*\*F\*\*\* konnte in der mündlichen Verhandlung keinerlei Aussagen zu dem gegenständlichen Projekt machen. Er kenne weder den Beschwerdeführer noch Herrn D\*\*\*. Auch die C\*\*\*D\*\*\* KEG sei ihm nicht bekannt. Ich habe weder mit Herrn B\*\*\* oder Herrn D\*\*\*, auch nicht mit der D\*\*\* KEG jemals etwas zu tun gehabt. Ein Reitstallprojekt sei ihm nie untergekommen. Er könne sich auch nicht vorstellen, dass er sich mit so etwas beschäftigt hätte.

**Über die Beschwerde wurde erwogen:**

## **Folgender Sachverhalt steht fest:**

Der Beschwerdeführer hat spätestens ab dem Jahr 2003 begonnen neben seinen Tätigkeiten als Versicherungsangestellter bzw als Kfz-Händler ein Immobilienprojekt in Österreich\*\*\* (Reitstall mit Wellness und Nebengebäuden) zu planen. Für diesen Zweck hat er mit der C\*\*\*D\*\*\* KEG einen Gesellschaftsvertrag („Gesellschaftsvertrag nach bürgerlichen Recht“ vom 25.3.2003) abgeschlossen. Die C\*\*\*D\*\*\* KEG war durch ihren Komplementär C\*\*\*D\*\*\* vertreten. Vertragszweck war nach Punkt 6. des Gesellschaftsvertrages *„die Realisierung des Projektes in 0000 Österreich\*\*\* (laut vorgelegten Unterlagen). Insbesondere Erwirken von Vorplanungen, Einreichplanungen, Kalkulationen, Vorbereitung zur GmbH-Gründung als Käufergesellschaft (Käufer-GmbH) für das Projekt, Einholung von Finanzierungsofferten, Besprechungen mit Behörden und Firmen sowie aller in diesem Zusammenhang stehenden Tätigkeiten. ...“* Nach Punkt 8. des Gesellschaftsvertrages hatte *„die Firma D\*\*\* KEG primär die Arbeiten für die Einholung der Einreichplanung zu veranlassen, sämtliche Belange geplanter Bautätigkeiten (Einholung von Kostenvoranschlägen, Verhandlungen hierüber etc), sämtliche Gespräche und Vorsondierungsmaßnahmen zu veranlassen. ...“*.

Das Immobilienprojekt ist nicht über eine rudimentäre Planungsphase, die in Besichtigungen des in Frage kommenden Grundstückes nach außen in Erscheinung getreten ist, hinaus gekommen. Kopien von Fotos über einen Besichtigungstermin sind der Berufungsergänzung vom 28.9.2006 beigelegt und liegen im Akt auf, wobei nicht festgestellt werden kann, wann die Fotos aufgenommen worden sind. Welche Vorarbeiten tatsächlich durchgeführt wurden und ob in diesem Zusammenhang überhaupt und in welcher Höhe Kosten für diese erste Zeit der Planung angefallen sind kann gleichfalls nicht festgestellt werden. Der Beschwerdeführer ist bereits Anfang 2004 in erster Linie aus privaten Gründen aus dem Immobilienprojekt wieder ausgestiegen. Es wurde eine entsprechende Vereinbarung („Auflösungsvereinbarung“ vom 25.6.2004) des Beschwerdeführers mit der C\*\*\*D\*\*\* KEG, vertreten durch den Komplementär C\*\*\*D\*\*\* verfasst, die von den beiden unterfertigt ist. Punkt 4. dieser Vereinbarung bestimmt: *„Herr B\*\*\* (der Beschwerdeführer) leistet aus dem Titel des Schadenersatzes eine Abschlagszahlung von EUR 70.000,-- netto, zuzüglich 20% USt 14.000,--, und zwar gegen Rechnungslegung an Fa. D\*\*\* KEG. Hievon ist ein Teilbetrag von EUR 60.000,-- (zuzüglich 20% USt 12.000,--) am 15.11.2014, der Restbetrag von EUR 10.000,-- (zuzüglich 20% USt 2.000,--) ist am 15.03.2005 fällig.“* Diese vereinbarten Abschlagszahlungen aus dem Titel des Schadenersatzes sind entgegen der Angaben des Beschwerdeführers und entgegen den Ausführungen des Zeugen C\*\*\*D\*\*\* in der mündlichen Verhandlung vor dem BFG nicht erfolgt. Daraus folgt, dass die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Betriebsausgaben (Abschlagszahlung für Schadenersatz) und die darauf entfallenden geltend gemachten Vorsteuern vom Beschwerdeführer nicht verausgabt wurden. Bei den vorgelegten Rechnungen, die zudem keine UID-Nummer des Ausstellers aufweisen (die Rechnungen liegen vor), handelt es sich um Gefälligkeitsbestätigungen. Aufstellungen oder Aufzeichnungen der

den Rechnungen zugrunde liegenden angeblichen Vorleistungen des C\*\*\*D\*\*\* bzw der C\*\*\*D\*\*\* KEG sind nicht geführt worden.

Diese Feststellungen gründen sich auf die in den Sachverhaltsfeststellungen zitierten Beilagen und auf nachstehende **Beweiswürdigung**:

Die entscheidungswesentliche Feststellung, dass die als Betriebsausgaben (bzw Vorsteuern) geltend gemachten Abschlagszahlungen aus dem Titel des Schadenersatzes nicht erfolgt sind, gründet sich auf die nachstehende Umstände: Der vom Beschwerdeführer im Ergebnis für den Beweis der Zahlungen namhaft gemachte Zeuge C\*\*\*D\*\*\* blieb jede Konkretisierung darüber schuldig, welche konkreten Aufwendungen ihm zum Zeitpunkt der Auflösungserklärung der Gesellschaft („Ausstieg aus dem Projekt“) tatsächlich bereits angefallen sind. Das bloß allgemein gehaltene Vorbringen, dass für ein Bauprojekt immer zahlreiche Vorleistungen anfallen, wie zB das Erstellen von Plänen oder wie im konkreten Fall vorgebracht, das Beauftragen einer Studie, ist zweifelsfrei richtig und gehört durchaus zur allgemeinen Lebenserfahrung auch mit Bautätigkeiten nicht näher befassten Personen. Auch zur allgemeinen Lebenserfahrung, gerade auch bei kostenintensiven Tätigkeiten gehört es, dass Unterlagen über geleistete Arbeiten aufbewahrt werden oder Zahlungsausgänge und -einträge aufgezeichnet werden oder zumindest irgendwelche entsprechenden Kontoauszüge, Rechnungen, Voranschläge etc vorhanden sind, aufbewahrt werden und vorweisbar sind. Das Vorbringen, dass es bekannt sei, dass bei einem Bauprojekt sehr viele Vorarbeiten anfallen, ist allein nicht geeignet, konkret angefallene Aufwendungen in Höhe von mehr als € 70.000,00 glaubhaft zu machen. Das gilt gleichfalls für die – ohne irgendwelche Nachweise wie zB Zahlungseinträge auf ein Konto oder Zeugen einer Geldübergabe - aufgestellte Behauptung, „*das Geld sei geflossen*“. Es ist zwar nachvollziehbar, dass nach einem derart langen Zeitraum nicht mehr jedes Detail erinnerlich ist. Nicht wirklich überzeugt allerdings, dass nicht einmal die Umstände eines mit einer Geldstrafe beendeten Finanz Strafverfahrens in Grundzügen erinnerlich sind. Die Überraschung des Zeugen über den Inhalt der verlesenen Niederschrift, der sich nicht mit seiner Aussage in der Verhandlung deckte, wirkte zwar echt, kann aber trotzdem nicht das aus diesem Widerspruch resultierende grundsätzliche Glaubwürdigkeitsdefizit des Zeugen in diesem Zusammenhang kompensieren. Das Vorbringen, sich bei Behörden oder Gerichten nicht so gut ausdrücken zu können ist als Schutzbehauptung einzustufen. Es kann nämlich nicht erkannt werden, welche besondere insbesondere juristische Ausdrucksweise zB für die Aussage: „...*wobei ich wusste, dass es sich um Rechnungen über nicht erbrachte Leistungen handelt.*“ erforderlich gewesen wäre. Ebenso wenig kann eine derartige Aussage missverstanden werden. Die Feststellung, dass es sich bei den vorgelegten Rechnungen um Gefälligkeitsbestätigungen handelt ist die logische Folge daraus dass keine Zahlungen geflossen sind und es doch Zahlungsbestätigungen (Rechnungen) gibt und findet in dem in der mündlichen Verhandlung gewonnen nicht sehr glaubwürdigen Eindruck vom Zeugen Deckung.

Geradezu verwunderlich ist die Aussage des zweiten vom Beschwerdeführer namhaft gemachten Zeugen wonach er weder den Beschwerdeführer noch den Zeugen C\*\*\*D\*\*\* je gesehen hat, ihm die C\*\*\*D\*\*\* KEG ebenfalls unbekannt sei und er mit keiner der Personen jemals etwas zu tun hatte. Er sei zwar Geschäftsführer einer Hausverwaltungs GmbH habe aber nie von einem Projekt in Österreich\*\*\* gehört, geschweige denn irgendwelche Aktivitäten gesetzt. Diese Zeugenaussage stärkt auch nicht gerade die Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers und des Zeugen C\*\*\*D\*\*\* und ist jedenfalls völlig ungeeignet, die strittigen Zahlungen glaubhaft zu machen. Sie verstärkt vielmehr den Eindruck eines in erster Linie steuerschonenden Vorgehens des Beschwerdeführers.

Der Beschwerdeführer selbst hat neben den angeführten Vereinbarungen und den angeführten Fotos trotz mehrfacher Aufforderung im gesamten Verfahren keine geeigneten Unterlagen vorgelegt. Weder die Vereinbarungen noch die Fotos sind geeignet die geltend gemachten Ausgaben schon nicht dem Grunde nach geschweige denn in der beantragten Höhe glaubhaft zu machen. Das Vorbringen, es sei günstiger gewesen, eine Abschlagszahlung zu leisten, als sich auf ein allfälliges Gerichtsverfahren einzulassen ist in dieser Allgemeinheit richtig. Allein diese Behauptung vermag aber eine Feststellung, dass diese Zahlung tatsächlich geleistet wurde, nicht zu tragen, da sich diese Darstellung in keiner Weise manifestieren ließ. Auch für dieses Vorbringen gibt es keine/n Nachweis/ Glaubhaftmachung eines Zahlungsflusses. Es ist nicht lebensnah und erscheint nicht den Tatsachen entsprechend, dass für die eine Zahlung in der nicht unbeträchtlichen Höhe von € 84.000,00 offensichtlich lediglich ein aus der Luft gegriffener Betrag angesetzt worden sein soll. Es wurde nicht einmal vorgebracht aus welchen Beträgen sich der eingetretene Schadenersatz zusammengesetzt hätte. Auch der Beschwerdeführer hat augenscheinlich keine Vorstellung welche vorgeblich bei seinem Vertragspartner angefallenen Kosten er abgelden hätte sollen. Das ganz allgemein gebliebene Vorbringen, er habe für Planungs- und Studienkosten gezahlt, klingt vollkommen unplausibel. Es kann von einem vernünftig und wirtschaftlich denkenden Menschen nicht angenommen werden, dass er vorgeblich ohne nachvollziehbare Grundlage (eine Aufstellung war anscheinend nie vorhanden - ebenso wenig Aufzeichnungen wofür was abzugelten wäre) derartige Zahlungen leistet. Zusammengefasst wird festgehalten, dass die vom Beschwerdeführer gewünschte Feststellung, er hätte die strittigen Zahlungen geleistet, weder durch sein mündliches noch durch seine schriftlichen Vorbringen und auch nicht durch die Aussagen der von ihm namhaft gemachten Zeugen ableitbar ist.

#### **Rechtlich folgt daraus:**

Gemäß § 4 Abs 4 EStG sind Betriebsausgaben die Aufwendungen oder Ausgaben, die durch den Betrieb veranlasst sind. Da im vorliegenden Fall betreffend die beantragten Abschlagszahlungen aus dem Titel Schadenersatz schon die Voraussetzung des Vorliegens von Aufwendungen oder Ausgaben fehlt, liegen keine Betriebsausgaben vor.

Gemäß § 12 Abs 1 UStG kann der Unternehmer, die von anderen Unternehmern in einer Rechnung (§ 11) an ihn gesondert ausgewiesene Steuer für Lieferungen oder sonstige Leistungen, die im Inland für sein Unternehmen ausgeführt worden sind als Vorsteuer

abziehen. Eine Rechnung, die zum Vorsteuerabzug berechtigt, muss alle Merkmale nach § 11 UStG, wie zum Beispiel die Umsatzsteuer-Identifikationsnummer des Leistenden aufweisen. Schon mangels nachweisbarer/glaubhaft gemachter Leistung kann der Beschwerdeführer keine Vorsteuer abziehen. Darüber hinaus wäre der Vorsteuerabzug im vorliegenden Fall schon wegen des Fehlens der Umsatzsteuer-Identifikationsnummer des Leistenden unzulässig.

#### **Zur Unzulässigkeit der Revision:**

Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Im vorliegenden Fall ergeben sich die Rechtsfolgen unmittelbar aus dem Gesetz, diese schlichte Rechtsanwendung berührt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung. Die ordentliche Revision ist daher nicht zulässig.

Die Beschwerden erweisen sich daher als unbegründet und waren daher gemäß § 279 Abs 1 BAO abzuweisen.

Wien, am 20. März 2017