

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des BW:, Tankstellenpächter und Gastronom, Adr.1, vertreten durch Mag. Michael Ehrenstrasser, Wirtschaftstreuhänder, 1140 Wien, Beckmanngasse 6, vom 5. März 2001 gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf, vom 16. Februar 2001 betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer für den Zeitraum 1997 bis 1998 entschieden:

Der Berufung wird im eingeschränkten Umfang Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben sowie die getroffenen Feststellungen sind dem Ende der folgenden Entscheidungsgründe und den als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern (jeweils in öS und €) zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (=Bw.) betrieb im geprüften Zeitraum (1996-1998) ein Taxiunternehmen, 2 Tankstellen und ein Café. Beim Bw. fand eine Außenprüfung gem. § 147 Abs. 1 BAO statt. Im Betriebsprüfungsbericht finden sich folgende, berufungsrelevante Ausführungen:

"Tz. 15: Im Jahr 1998 ergibt sich folgende, aus dem Steuerakt nachvollziehbare Vermögensunterdeckung:

Entnahmen Tankstelle 13. Bez.	öS	526.320,49 abzüglich Motorreparatur -95.371,00
Ungebundene Entnahmen 13. Bez.	öS	430.949,49

Entnahmen Tankstelle 23. Bez.	öS	292.842,36
Summe Entnahmen	öS	723.791,85
abzüglich Ausgaben für Cafe	öS	-1.050.000,00
Zwischensumme	öS	-326.208,15
Lebenshaltungskosten geschätzt	öS	-150.000,00
Vermögensunterdeckung	öS	-476.208,15

Auf die Frage nach der Mittelherkunft wurde fortan behauptet, dass die Finanzmittel aus den früheren Beschäftigungen des Abgabepflichtigen und zwei Schenkungen in den Jahren 1990 und 1993 herrühren. Der Einwand der Betriebsprüfung, dass aufgrund der (im Steuerakt nachvollziehbaren) Einkommen auch unter Berücksichtigung der insgesamt S 300.000,00 an Schenkungen keine Mittelbildung möglich ist, wurde bestritten. Überdies war es dem Abgabepflichtigen auch nicht möglich Geldflüsse bzw. (damals) vorhandene Aktiva zu belegen.

Von der Bp. wurde daher in der Schlussbesprechung die Feststellung getroffen, dass Bruttoeinnahmen in Höhe von S 480.000,00 (inkl. 20% USt) verteilt auf 1997 und 1998 (je S 240.000,00) dem Umsatz und Gewinn hinzuzuschätzen sind.

Nach der Schlussbesprechung wurde von der Ansparsvariante abgegangen und nunmehr als zweite Erklärungsvariante der Mittelherkunft behauptet, dass der Abgabepflichtige insgesamt S 1.500.000,00 an Geldmitteln von seiner Mutter im Jahr 1995 (als Darlehen) erhalten hat, welche mit Jänner 2001 endgültig an Herrn Bw geschenkt wurden. Wiederum wurden sowohl über die Mittelabflüsse bei der Mutter als auch den Mittelzuflüssen beim Abgabepflichtigen keine Unterlagen vorgelegt.

Da sich das letzte Vorbringen daher in nicht glaubwürdigen Behauptungen erschöpft, ergab sich keine Notwendigkeit von der Feststellung der Einnahmenhinzuschätzung in oben angeführter Höhe abzugehen."

Dem Schreiben des steuerlichen Vertreters vom 6. Dez. 2000 ist Folgendes zu entnehmen:

"Vorbehaltlich einer Schlussbesprechung (nötig?), darf ich Ihnen zur Vermögensdeckungsrechnung folgendes mitteilen:

1. In der Anlage finden Sie eine Bestätigung der Ex-Gattin von Herrn Bw , aus der hervorgeht, dass er in der Zeit vom 1979 bis 1990 bei ihr sozusagen kostenlos leben konnte.
2. Bis zum 28. Lebensjahr, d.h. bis zur Zeit seiner ersten Verehelichung (1979) lebte Herr Bw im Hause seine Eltern, wobei sein Vater ein Textilhandelsunternehmen betrieb, aus dem seine Kleidung stammte. Auch hier war es ihm vergönnt, dass die Eltern seinen Lebensunterhalt finanzierten.
3. Der weitere berufliche Werdegang des Herrn Bw war, dass er als Handelsvertreter in der Textilbranche den Betrieb seines Vaters bis zum Jahre 1992 fortführte, wobei

durchschnittliche Jahresgewinne von S 250.000,00 bis 300.000,00 zu verzeichnen waren. Die Daten dazu liegen im Finanzcomputer auf.

4. Ebenso liegen natürlich die Daten aus den Lohnzetteln der nicht selbständigen Beschäftigungen über rd. drei Jahre vor, mit Jahresverdiensten von rd. S 280.000,00 netto.

5. Die nichtselbständigen Beschäftigungen hörten am 01.04.1996 auf, wobei in der Folge in diesem Jahr noch rd. S 54.000,00 an Arbeitslosengeld bezogen wurde.

6. 97 und 98 wurden dann aus den diversen Betrieben des Herrn Bw rd. S 111.000,00 und rd. S 880.000,00 entnommen.

Verfahrensmäßig darf ich aus Stoll, Bundesabgabenordnung, zu § 184 BAO folgendes in Erinnerung rufen:

Es müssen grundsätzlich nicht alle Teilkomponenten des dann vorhandenen, aber in seiner Entstehung angeblich dunkel gebliebenen Vermögens erfasst und nachgewiesen werden (im vorliegenden Fall wurde aber ohnehin von uns eine praktisch lückenlose Aufklärung gegeben).

Die Behörde kann sich auch niemals auf eine Verpflichtung berufen, sie müsse im Zweifelsfall von dem, für den Abgabepflichtigen, ungünstigsten Sachverhalt ausgehen!

Die Behörde muss auch ein einwandfreies Verfahren abliefern, d.h. wenn Steuerunterlagen und Lohnzetteln des Pflichtigen im Finanzcomputer vorhanden sind, sind auch diese Daten heranzuziehen. Eine Schätzung nach dem getätigten Lebensaufwand (hier inkl.

Finanzierungen des Pkw und Lokales) wäre nur dann berechtigt, wenn nach Art und Umfang der Geschäftstätigkeit bzw. des mangelnden Nachweises von Einkunftsquellen, so ein den tatsächlichen Verhältnissen besser Rechnung tragendes Ergebnis erzielt werden könnte. Da die berufliche bzw. betriebliche Tätigkeit des Herrn Bw über lange Jahre nachvollziehbar ist, kann hier keine Schätzung vorgenommen werden, denn eine Schätzungsberichtigung ist nur vorhanden, wenn ein Vermögenszuwachs weder mit Einnahmen noch sonstigen Quellen begründet werden kann. Diese Rechtssätze aus Stoll entspringen samt und sonders VwGH-Erkenntnissen. In keinem dieser Erkenntnisse wird gefordert, dass über außerbetriebliche, d.h. private Quellen, Bücher oder Aufzeichnungen geführt werden müssen, noch Belege aufzubewahren sind.

Zusammengefasst:

Nachdem Herr Bw bis 1990 in der glücklichen Lage war, dass sein Lebensunterhalt von den Eltern bzw. der Gattin finanziert wurde, war er aufgrund seiner Beschäftigungen sehr wohl in der Lage Kapital anzusparen, sodass zusammen mit den hohen Entnahmen 98 die Finanzierung des Leihwagens und des Gastrolokales eindeutig gedeckt sind. Weitere

Unterlagen gibt es nicht, da man bekannterweise nicht verpflichtet ist, Privatunterlagen aufzuheben und die gelochten Sparbücher vernichtet wurden bzw. Kapital aufgrund von mangelnder Vertrauenswürdigkeit der Banken (siehe jetzt BankXAG), zu Hause aufbewahrt wurde.

Ein den Sachverhalt bestätigendes handschriftliches Schreiben der ehem. Gattin des Bw., datiert mit 6.12.2000, liegt in den Akten auf.

Im Arbeitsbogen befindet sich eine Ladung zur Schlussbesprechung: "Über die oben angeführte Betriebsprüfung findet wie telefonisch vereinbart am 01.02.2001 um 9:00 Uhr in dortiger Kanzlei die Schlussbesprechung statt.

Sie werden eingeladen alle für die vorgesehenen Besprechungspunkte zweckdienlichen Unterlagen und Angaben vorzubereiten bzw. mitzubringen.

Soweit diese bei der Schlussbesprechung nicht vorliegen, ist nach Aktenlage zu entscheiden und gegebenenfalls gemäß § 184 BAO. zu schätzen.

Gegenstand der Schlussbesprechung: **Erörterung der Vermögensdeckungsrechnung**

In den Jahren 1996 - 1998 ergeben sich folgende aus dem Steuerakt nachvollziehbare Vermögensunterdeckungen (gerundet):

1996:	öS	-402.000,00
1997:	öS	+130.000,00
1998:	öS	-250.000,00

In diesen Beträgen ist die allgemeine Lebenshaltung noch nicht enthalten. Diese wird mit S 150.000,00 im Jahr geschätzt.

Daher ergeben sich folgende Vermögensunterdeckungen.

1996:	öS	552.000,00
1997:	öS	20.000,00
1998:	öS	400.000,00

Zusätzliche Hinweise zum Ermittlungsstand:

.) Aus dem Steuerakt sind folgende Einkommen aus den Vorjahren ersichtlich:

1990:	öS	+100.000,00
1991:	öS	+110.000,00

1992	öS	-60.000,00
1993:	öS	-95.000,00
1994:	öS	+60.000,00
1995:	öS	+240.000,00

.) Zwei Schenkungen 1990 (öS 100.000,00) und 1993 (öS 200.000,00) wurden dem Finanzamt angezeigt.

.) Im Zeitraum von 1990 - 1995 standen daher öS 655.000,00 pro Jahr ca. öS 110.000,00 für die Lebenshaltung zur Verfügung.

.) 1998 wurde ein Betrag in Höhe von öS 95.371,00 für eine Motorreparatur verwendet und stand daher für den Kauf des Gastlokals nicht zur Verfügung."

Nach der Schlussbesprechung langte folgendes Schreiben des Steuerberaters ein, dem Ablichtungen von 2 Anzeigen über im Jahr 2001 erfolgte Schenkungen von jeweils im Jahr 1995 hingegaben Darlehensbeträgen in Höhe von insgesamt öS. 1,5 Mio. angeschlossen waren.

"Nachdem Herr Bw in den Besprechungen mit mir immer sehr emotional reagierte und deswegen auch nicht bei der Schlussbesprechung erschien, hat er in seinem Ärger übersehen, dass ja noch Schenkungen vorliegen von seiner Mutter, die ursprünglich im Jahr 95 gedacht waren als zinsloses Darlehen, vorläufig auf unbefristete Zeit zur Verbesserung bzw.

Unterstützung seiner schlechten wirtschaftlichen Lage. Nachdem die Frau Mama mittlerweile schon 78 Jahre alt ist, wurde von ihr eben die Entscheidung gefällt, dieses zinslose Darlehen in eine Schenkung umzuwidmen.

Die Mutter von Herrn BW; Frau GS, begann schon vor dem 2. Weltkrieg mit ihrem beruflichen Werdegang bei der Y Stickerei, und war nach dem Krieg bei der Z-Botschaft und dann auch bei der UNO in Wien beschäftigt, d.h. dass sie immer über entsprechend überdurchschnittliche Einkünfte verfügte.

In der Anlage übersende ich Ihnen daher meine Gebührenanzeige an das Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in Wien (inkl. Schenkungsurkunden) zur Kenntnisnahme.

Beide Anzeigen wiesen bis auf die unterschiedlichen Beträge folgenden Text auf:

"Auf Grund der schlechten Ertragslage seiner Geschäfte schenke ich meinem leiblichen Sohn, Herrn Bw; geb. XX.XX.1953 das ihm im Jahr 1995 von mir auf unbefristete Zeit eingeräumte zinslose Darlehen in Höhe von ATS 800.000.00(700.000,00) in Worten achthunderttausend(siebenhunderttausend). Sämtliche aus dieser Schenkung anfallenden

Kosten und Steuern gehen zu Lasten meines Sohnes. Dieser Betrag wurde von mir in meinem langen Berufsleben (ich bin Jahrgang 1923) erwirtschaftet."

Der Bw. erhab **Berufung**:

"Diese richtet sich gegen die Zuschätzung von je 200.000,00 in den Jahren 97 und 98 samt Konsequenzen:

1. Abgesehen vom Nichtvorliegen von Gründen für eine Schätzung erhebt sich die Frage, warum im Betriebsprüfungsbericht der zugeschätzte Wert ausschließlich der 20%igen USt unterzogen wurde, wo doch bekannt ist, dass an den Tankstellen sowohl 20 als auch 10 %ige Umsätze vorliegen!
2. Im Bp-Bericht wird in Tz 15 behauptet, dass sowohl über die Mittelabflüsse bei der Mutter als auch den Mittelzuflüssen beim Abgabenpflichtigen keine Unterlagen vorgelegt wurden und dass es sich um Behauptungen handelt. Tatsächlich wurden der Betriebsprüfung die 2 Anzeigen über die Schenkungen, unterfertigt von der leiblichen Mutter von Herrn Bw , Frau GS , vorgelegt, ebenso wie die Anzeige dieser Schenkung über insgesamt 1,5 Mio. an das Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern. D.h. es liegt im juridischen Sinne ein 2-facher Schenkungsvertrag vor, eine Anzeige an das Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern und somit de facto auch eine Zeugenaussage von Frau S., dass Sie ihrem Sohn eben zinsenlos eingeräumte Darlehen von 800.000,00 und 700.000,00 aufgrund seiner wirtschaftlichen Schwierigkeiten mit dem Cafe endgültig geschenkt hatte.
3. Zu der Aussage „keine Unterlagen“ verweise ich z.B. auf Ritz, Bundesabgabenordnung, Kommentar wo in Tz 16 zu § 184 BAO unter anderem ausgeführt wird aufgrund eines VwGH-Erkenntnisses, dass keine den Lebensaufwands betreffende Beweisvorsorgepflicht besteht, d.h. dass keine Pflicht besteht, Lebenshaltungskosten aufzuzeichnen etwa ein Haushaltbuch zu führen oder Privatausgaben, Belege oder entwertete, weil abgeschöpfte, d.h. gelochte Sparbücher aufzuheben!
4. Ich verweise dazu auf 2 VwGH-Erkenntnisse: 1. auf ZI. 84/13/0021 wo zum unaufgeklärten Vermögenszuwachs der Sachverhalt so war, dass bezüglich der strittigen 4 Mio. nur behauptet wurde, es handle sich um Transfer von Deckungsgeld; es gab überhaupt keine konkreten und überprüfbaren Hinweise über den Ursprung. Dagegen liegt im Fall Bw eben der Ursprung samt 2 Schenkungsverträgen und Schenkungssteueranzeige vor.

Im 2. Erkenntnis ZI. 84/13/0031 ging es um einen unaufgeklärten Vermögenszuwachs von rd. 2,2 Mio. S wo eine Schenkung bzw. Erbschaft vom Vater über 1,1 Mio. S behauptet wurde und wo aber der Vater lt. Verlassenschaftsabhandlung ohne Nachlass verstorben war, auch lag weder eine Anzeige über eine Schenkung noch entsprechende

Vermögenssteuererklärungen vor. Im Falle Bw ist gerade das Gegenteil der Fall, sodass dieses zuerst unverzinsliche Darlehen und dann die Schenkung anerkannt werden muss.

Ich beantrage daher die 4 angefochtenen Bescheide aufzuheben und die steuerlichen Konsequenzen dieser nicht berechtigten Zuschätzung wieder zu stornieren."

Das Finanzamt holte eine **Stellungnahme des Prüfers** ein:

"Darstellung des Sachverhalts:

Von der Bp. wurden im Prüfungszeitraum Vermögensunterdeckungen in folgender Höhe festgestellt (die Lebenshaltungskosten wurden mit S 150.000,00 jährlich geschätzt):

1996:	öS	-552.000,00
1997:	öS	-20.000,00
1998:	öS	-400.000,00

Daraufhin wurde der Bp. im Schreiben vom 06.12.2000 mitgeteilt: Der Lebensunterhalt von Herrn Bw wurde von seinen Eltern und von seiner Gattin finanziert. Deswegen sei er in der Lage gewesen Kapital anzusparen mit welchem die im Prüfungszeitraum getätigten Ausgaben abgedeckt wurden. Dem Schreiben wurde eine Bestätigung von CN (Ex-Gattin) beigelegt in welcher diese die Finanzierung des Lebensunterhaltes bestätigte. Weitere Nachweise über das angesparte Kapital könnten nicht vorgelegt werden, da man ja nicht verpflichtet sei, Privatunterlagen aufzuheben und daher die "gelochten Sparbücher" vernichtet worden seien bzw. Kapital aufgrund mangelnder Vertrauenswürdigkeit der Banken zu Hause aufbewahrt worden sei.

In der Schlussbesprechung vom 01.02.2001 wurden die festgestellten Vermögensunterdeckungen auf folgende Beträge berichtigt.

1996: S -492.000,00 1997: S -20.000,00 1998: S -495.000,00

Aufgrund der nichtselbständigen Tätigkeit und der Arbeitslosigkeit des Abgabepflichtigen bis 30. 09.1996 bzw. unter teilweiser Berücksichtigung des vorgelegten Schreibens (Deckung des Lebensunterhalts durch Gattin bzw. Eltern und daraus resultierende angesparte Mittel) wurde die Vermögensunterdeckung im Jahr 1998 als Schätzungsgrundlage aufgrund von ungeklärter Mittelherkunft herangezogen.

Die Hinzuschätzungen wurden mit dem Normalsteuersatz versteuert, da die 10%igen Umsätze im Verhältnis zum Gesamtumsatz unbedeutend sind (1997: 6,5% und 1998: 7%).

Nach der Schlussbesprechung vom 01.02.2001 wurde am 06.02.2001 ein weiteres Schreiben

der Bp. zugestellt. In diesem wurde nunmehr behauptet, dass Herr Bw "übersehen" hätte, dass er im Jahr 1995 zwei (zinslose) Darlehen von seiner Mutter (GS) erhalten habe. Diese Darlehen wurden im Jänner 2001 dem Abgabepflichtigen geschenkt. Des weiteren wurden drei Beilagen beigelegt, welche eine Anzeige der Schenkungsvorgänge an das Finanzamt für Gebühren und je einen Schenkungsvertrag in Höhe von S 800.000,00 bzw. in Höhe von S 700.000,00 enthielten,

Von der Bp, wurde von der Feststellung der Umsatz- und Gewinnhinzuschätzung aus folgenden Gründen nicht mehr abgegangen.

1. Vom Abgabepflichtigen wurden keine Unterlagen vorgelegt, welche die behaupteten Darlehen im Jahr 1995 dokumentieren. Die vorgelegten Unterlagen, welche die Angaben des Abgabepflichtigen untermauern sollen, wurden allsamt im Jahr 2001 erstellt. Von der Bp. kann auch nicht nachvollzogen werden, zu welchem Zweck "Darlehen" bereits im Jahr 1995 (genaue Daten existieren anscheinend nicht) gegeben wurden, wenngleich erst damit Ausgaben Ende 1996 und Ende 1998 finanziert wurden.

2.) Es entspricht auch nicht der Lebenserfahrung, dass erhaltene Darlehen in Höhe von S 1.500.000,00 "vergessen werden" der Bp. mitzuteilen. Es erweckt vielmehr den Anschein, dass der Abgabepflichtige versucht eine nunmehr günstigere Steuerbelastung durch die Schenkungstatbestände herbeizuführen.

3.) Weiters ist es auch unüblich, dass Darlehen (auch an nahe Angehörige) in dieser Höhe zugezählt werden, ohne dass darüber irgendwelche Aufzeichnungen erstellt werden bzw. Geldflüsse dokumentiert sind. Betreffend letzteres wurden vom Abgabepflichtigen weder die Geldbewegungen von Frau S. an ihn, weder die Entwicklung der Geldbeträge in seinem Gewahrsame, noch die einzelnen Abhebungen nachgewiesen.

Der Abgabepflichtige behauptet, dass die entsprechenden Sparbücher bereits vernichtet wurden bzw. das Kapital mangels Vertrauenswürdigkeit der Banken zu Hause aufbewahrt wurde (Schreiben vom 06.12.2000). Andererseits verfügt er trotz "Vertrauenskrise" nachweislich über zwei private Bankkonten!

Abschließend wird daher festgehalten:

Ohne auf die tatsächliche Möglichkeit Mittel in dieser Höhe durch Frau GS. anzusparen (Einkommen 1994 rund 200.000,00) einzugehen, ist der nunmehr behauptete Sachverhalt unter Würdigung der obenstehenden Punkte nicht glaubwürdig, die Umsatz und Gewinnhinzuschätzungen daher gerechtfertigt."

Der Bw. brachte eine **Gegenäußerung** zur Stellungnahme der Betriebsprüfung ein:

"Ihrem Ersuchen um Ergänzung meiner Berufung gegen die E- und U-Bescheide für 97 und 98

darf ich nachkommen mit der folgenden Stellungnahme zu den Ausführungen des Betriebsprüfers zu meiner Berufung:

Es geht einerseits um einen Beweiswürdigungsaspekt und andererseits um einen inhaltlichen Aspekt.

1. Die Bp stellt abschließend fest dass der Sachverhalt nicht glaubwürdig sei. Hier liegt ein fundamentaler Irrtum vor, denn die Bp hat hier nichts zu glauben, sondern die bestehenden Unterlagen und Fakten anzuerkennen: Ich übermittelte nochmals in der Beilage die beiden Schenkungsverträge, die Anzeige an das Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern, den Bescheid dazu sowie - als Nachweis - den Überweisungsbeleg der Schenkungsteuer.
2. Auf die Punkte 3) und 4) meiner Berufung ist die Bp überhaupt nicht eingegangen, wonach sich z.B. aus Ritz, Bundesabgabenordnungskommentar, in Tz 16 zu § 184 BAO ergibt, dass keine den Lebensaufwand betreffende Beweisvorsorgepflicht besteht, d.h. dass keine Pflicht besteht, Lebenshaltungskosten aufzuzeichnen oder ein Haushaltsbuch zu führen oder Privatausgaben, Belege oder entwertete, weil abgeschöpfte, d.h. gelocht, Sparbücher aufzuheben. Es wird von der Bp auch kein Kommentar zu den VwGH-Erkenntnissen gegeben, wo der Sachverhalt so extrem war, dass natürlich ein unaufgeklärter Vermögenszuwachs gegeben war und die von mir zum Vergleich eben angezogen wurden.
3. Es wurden daher, wie von der Bp moniert, diesbezüglich keine Unterlagen vorgelegt. Ob mit den seinerzeitigen Darlehen und dann der Schenkungssumme erst Ausgaben Ende 98 finanziert wurden, hat nach den steuerlichen Grundregeln durch die Bp überhaupt nicht geprüft bzw. beurteilt zu werden, dies liegt im Rahmen der freien Wirtschaftsführung. Es wird ja im allgemeinen auch nicht beurteilt, ob ein Bankdarlehen früher oder später bereitgestellt oder zugezählt wird; Investitionen können sich auch immer hinauszögern. Die zinsenlosen Darlehen wurden gewährt, da Herr Bw , wie ja nachvollzogen werden kann, nicht mit reichen Gewinnen gesegnet war und in Folge der sehr mäßigen Gewinne der Tankstellen sich um einen dritten Betrieb umsaß, das war eben das Cafehaus. Bevor ich mich aber für einen neuen Betrieb interessiere muss ich nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen zuerst die Finanzierung sicherstellen, ansonsten diese Bemühungen ja sinnlos wären. Er hatte eben von seiner Mutter eine gewisse finanzielle Reserve zu Verfügung, die dem Betriebprüfer vielleicht hoch erscheinen mag, aber im heutigen Wirtschaftsleben schon bei dem geplanten Ankauf von kleinen, gewöhnlichen Lokalen mit 1,5 Mio. absolut nichts Außergewöhnliches darstellt. Es ist, auch im Gegensatz zur Ansicht des Betriebsprüfers, sehr wohl üblich, dass über Darlehen im Familienkreis keine Aufzeichnungen oder Verträge erstellt werden, da es Gott sei Dank in der Familie noch immer auf die Handschlagqualität ankommt.
4. Weiters meint der Betriebsprüfer ironisch, dass trotz „Vertrauenskrise“ Herr Bw über zwei

private Bankkonten verfügte. Wie dem Betriebsprüfer entgangen sein dürfte, ist man heute im Wirtschaftsleben geradezu gezwungen für betriebliche und private Zwecke (z.B. wegen Überweisungen oder Gehaltsempfänge) Bankkonten zu führen, auch wenn man nicht einverstanden ist. Wenn weiters daher der Betriebsprüfer die Vertrauenskrise zu Banken als lächerlich empfindet, dann möchte er nur die Skandale (plus die hohen Einlagenverluste der Gläubiger !!) bei folgenden Banken in den letzten Jahren auflisten:

BankX (E), R-Bank (K, etc), T, TS (Fußballclub V., etc.), weiter zurück liegend: AW, ÖLB (nur durch Fusion mit der AAA vor Konkurs, gerettet), diverseste Skandale bei den kleinen N- und Lbanken, eine Grazer Bank.

Darüber hinaus ist auf die niedrigen Zinsen zu verweisen, die sehr häufig nicht einmal die Inflationsrate decken.

Von anderen ausländischen Banken braucht hier gar nicht gesprochen werden. Dazu kommt, dass nun Anleger endlich wach werden und in zunehmendem Maße für falsche Beratungsauskünfte und für falsche Anlegerprospekte (Projekte, Fonds, Beteiligungen, etc.) die Banken schadenersatzpflichtig machen, denn das Hinaufpushen vieler Wertpapiere, insbesondere der New Economy- und der High-Tech-Werte in den letzten Jahren und der nun erfolgte Absturz wurde ja durch die Banken und ihre Analysten initiiert! Wenn hier keine Vertrauenskrise gegenüber den Banken besteht, ist der Herr Betriebsprüfer sehr vertrauensselig.

5. Wie Dr. Schimetschek, Vizepräsident des VwGH i.R., in seinem Artikel in der SWK 95, Seite A282 ff ausführt, sind bei der Geldflussrechnung zur Feststellung von unaufgeklärten Vermögenszuwachsen bzw. bei Schätzungen aufgrund einer Vermögensdeckungsrechnung hinsichtlich deren Übereinstimmung mit der Wirklichkeit strengere Maßstäbe anzulegen als bei sonstigen Schätzungen von Abgabenbemessungsgrundlagen. Eine grifffweise Schätzung komme daher in diesem Zusammenhang nicht in Frage (auch Erk. des VwGH vom 18.10.88 ZI. 88/140092 u.a.). Die besondere Strenge kann daher nicht darin bestehen, dass man zwei Verträge, eine Schenkungsanzeige, einen Bescheid und die entsprechende Geldüberweisung außer acht lässt.

Zum Inhaltlichen:

1. Warum ein(Anmerk: im?) Betriebsprüfungsbericht von ursprünglich (96 bis 98) die Werte von S 552.000,00, S 20.000,00 und S 400.000,00 dann auf S 492.000,00, S 20.000,00 und S 495.000,00 geändert wurden, entzieht sich meiner Kenntnis, vermutlich wurde ursprünglich nicht so genau nachgerechnet. Immerhin wurden offenbar die seinerzeitigen Schenkungen über S 300.000,00, die ebenfalls angezeigt wurde und für die Schenkungsteuer bezahlt wurde (ein schweres Indiz für die ordentliche Wahrnehmung seiner Steuerpflichten durch meinen

Klienten!) wurde immerhin für die Vorjahre bis einschließlich 96 berücksichtigt.

2. Dass die Hinzuschätzungen zur Gänze dem USt-Normalsteuersatz unterworfen wurden, ist eine durch nichts zu rechtfertigende Großzügigkeit, denn es handelt sich immerhin um 10%ige Umsatzanteile von 6,5 und 7%.

Eine Einvernahme der Mutter, die seit Ende 2001 unter Sachwalterschaft (§ 273 Abs. 2 ABGB) steht, zum Thema Darlehensgewährungen und Schenkungen an den Sohn, ergab, dass sie sich zwar erinnern konnte, ihrem Sohn (dem Bw.) etwas geborgt zu haben. über nähere Umstände, insbesondere Modalitäten betr. Übergabe konnte sie sich jedoch nicht mehr erinnern.

Auf Grund der teils abweichenden Angaben über die vom Bw. seit 1990 erzielten wirtschaftlichen Einkommen sah sich der UFS zur Erhebung bzw. Auflistung der in den Veranlagungsakten (ab 1993) bzw. in der Abgabendatenbank gespeicherten (1990 – 1992) Daten veranlasst und hielt deren Ergebnisse wie auch die verwendeten Quellen mit Vorhalt vom 24. 10. 1995 zur Äußerung vor.

1990: (gespeicherte Bescheiddaten)

Einkünfte aus selbständiger Arbeit	öS	46.214,00	
Einkünfte aus Gewerbebetrieb	öS	32.740,00	
Summe der Einkünfte daher	öS	78.954,00	
Sonderausgaben (Pers. Versicherungen)	öS	23.248,00	
ergibt steuerpflichtiges Einkommen	öS		55.706,00

1991

Einkünfte aus selbständiger Arbeit	öS	53.774,00	
Einkünfte aus Gewerbebetrieb	öS	31.998,00	
Einkünfte aus nichtselbst. Arbeit (Bruttobezüge), (Nettobezüge) öS 29.963,00)	öS	41.781,00	
Summe der Einkünfte daher	öS	127.553,00	
Sonderausgaben (Pers. Versicherungen)	öS	23.729,00	
ergibt steuerpflichtiges Einkommen	öS	103.824,00	

abzüglich einbehaltene Lohnsteuer	öS	4.850,00	
ergibt wirtschaftliches, das heißt für den Lebensunterhalt zur Verfügung stehendes Einkommen	öS		98.974,00

1992

Einkünfte aus Gewerbebetrieb	öS	-68.193,00	
Einkünfte aus nichtselbst. Arbeit (Bruttobezüge), (Nettobezüge öS 8.024,00)	öS	9.633,00	
Summe der Einkünfte daher	öS	-58.560,00	
Sonderausgaben (Pers.Versicherungen)	öS	Keine geltend gemacht	
ergibt steuerpflichtiges Einkommen	öS	-58.560,00	
abzüglich einbehaltene Lohnsteuer	öS	-1.001,00	
ergibt wirtschaftliches, das heißt für den Lebensunterhalt zur Verfügung stehendes Einkommen	öS		-59.561,00

1993:

Einkünfte aus Taxibetrieb, Überschuss	öS	3.663,00	
+Restbuchwert-Afa	öS	+53.091,00	
+Afa, normal	öS	+28.858,00	
+Invest.Freibetr. (=IFB), Bildung	öS	+3.468,00	
-Auflösung IFB 1991	öS	-21.545,00	
wirtschaftliche Einkünfte Taxibetrieb	öS		67.535,00
Einkünfte aus Agentur, Ausgabenüberschuss	öS	-98.434,00	

-angesetzter Privatanteil PKW	öS	-30.000,00	
+Afa, normal	öS	+105.303,00	
wirtschaftliche Einkünfte Agentur	öS		-23.131,00
-Sonderausgaben lt. Erklärung	öS		-22.763,00
= wirtschaftliches Einkommen 1993	öS		21.641,00

1994

Einkünfte aus Taxibetrieb, Überschuss der Ausgaben	öS	-2.601,00	
+Afa, normal	öS	2.312,00	
-Auflösung IFB 1993	öS	-3.468,00	
wirtschaftliche Einkünfte Taxibetrieb	öS		-3.757,00
Einkünfte aus Agentur, Überschuss	öS	8.198,00	
-angesetzter Privatanteil PKW	öS	-17.500,00	
+Afa, normal	öS	7.302,00	
wirtschaftliche Einkünfte Agentur	öS		-2.000,00
Einkünfte aus nichtselbst. Arbeit			
M, netto (=Kennzahl 245)		29.011,00	
+sonstige Bezüge (=Kennzahl 220)		4.901,00	
-einbehalt. Lohnsteuer (=Kennzahl 260)		-4.195	
Summe			29.717,00
I, netto (=Kennzahl 245)		50.701,00	
+sonstige und steuerfreie Bezüge (=Kennzahl 220)		+5.356,00	
-einbehalt. Lohnsteuer (=Kennzahl 260)		-6.659,00	
Summe			49.398,00

-Sonderausgaben lt. Erklärung	öS		-17.246,00
= wirtschaftliches Einkommen 1994	öS		+56.112,00

1995

I , netto (=Kennzahl 245)	öS	256.701,00	
+sonstige und steuerfreie Bezüge (=Kennzahl 220)	öS	+30.500,00	
-einbehalt. Lohnsteuer (=Kennzahl 260)	öS	-47.618,00	
Summe = wirtschaftliches Einkommen	öS		239.583,00

1996

RR, netto (=Kennzahl 245)	öS	81.093,00	
+sonstige und steuerfreie Bezüge (=Kennzahlen 215+220)	öS	+11.734,00	
-einbehalt. Lohnsteuer (=Kennzahl 260)	öS	-14.091,00	+78.736,00
(Keine Sonderausgaben erklärt)	öS		
Taxi (§4/3-Ermittlung)			
Betriebsausgabenüberschuss ("Verlust")	öS	-38.477,00	
-Eigenverbrauch	öS	6.000,00	
+Afa	öS	51.020,00	
-Anschaffung Taxi + Ausrüstung (Keine Kreditzinsen ersichtlich!)	öS	-510.203,00	-503.660,00
wirtschaftliches Einkommen:			-
			424.924,00

1997

Taxi (§4/3-Ermittlung)			
Gewinn	öS	15.326,00	

-Entnahme Taxi und Taxiausstattung	öS	-485.960,00	
+Afa	öS	51.021,00	
+Restbuchwertabschreibung	öS	408.163,00	-11.450,00
Tankstelle (§ 4/1-Ermittlung)			
Entnahmen, ungebunden	öS	+268.049,00	
Einlagen	öS	-140.087,00	+127.962,00
= wirtschaftliches Einkommen bzw. frei verfügbare Entnahmen für Lebensunterhalt	öS		116.512,00

1998

Tankstelle (§ 4/1-Erm.) Sr			
Entnahmen, ungebunden	öS	526.320,00	
Einlagen, keine	öS	-	526.320,00
Tankstelle (§ 4/1-Erm.) Es.			
Entnahmen, ungebunden	öS	292.842,00	
Einlagen, keine	öS	-	292.742,00
Café-Restaurant (§ 4/1-Erm.) Ns.			
Entnahmen, keine	öS	-	
Einlagen	öS	-1.050.000,00	-1.050.000,00
frei verfügbare Entnahmen für Lebensunterhalt	öS		-230.838,00

Zusammenstellung (Angaben jeweils in öS)

Jahr	wirtschaftliches Einkommen bzw. Saldo aus den frei verfügbar Entnahmen mit	Schenkungen von den Eltern	Lebensunterhalt ¹⁾	Lebensunterhalts deckung

	Einlagen			
1990	55.706,00	100.000,00	144.000,00	Deckung gegeben Überschuss: +11.706,00
1991	98.974,00	-	144.000,00	Unterdeckung: -45.026,00
1992	-59.561,00	-	144.000,00	Unterdeckung -203.000,00
1993	21.641,00	230.000,00	144.000,00	Deckung gegeben Überschuss: +107.641,00
1994	+56.112,00	-	144.000,00	Unterdeckung -87.888,00
1995	239.583,00	-	144.000,00	Deckung gegeben Überschuss: +95.583,00
1996	-424.924,00	-	144.000,00	Unterdeckung -568.924,00
1997	116.512,00	-	144.000,00	Unterdeckung -27.488,00
1998	-230.838,00	-	144.000,00	Unterdeckung -374.838,00

¹⁾ Ansatz lt. Konsumerhebungen, Verbrauch für einen Eipersonenhaushalt in Wien1993/94 öS 18.400,00 und 1999/2000 öS 21.900,00. Quelle für 1993/994: Frau K. von der Statistik Austria (+43 (1) 71128/7026) und für 1999/2000 die auf der Homepage veröffentlichten Ergebnisse der Konsumerhebung(<http://www.statistik.at/konsumerhebung/ergebnisse.shtml>). Mittelwert: rd. öS 20.000,00/Monat. Der UFS legt seiner Lebensdeckungsrechnung lediglich 60%, dieses Wertes, d.s. öS 12.000,00, zu Grunde.

Der Bw. äußerte sich dazu wie folgt:

Zuerst möchte ich zusammenfassend darlegen, dass mir eine dermaßen zahlreiche Abfolge von Fehlern und Ungenauigkeiten, d.h. meist von Verfahrensmängeln sowie Gesetzwidrigkeiten, schon lange nicht untergekommen ist. Die folgende chronologische Darstellung zeigt, dass man hier einfach gewaltsam ein Mehrergebnis zustande bringen will:

1. Es wurden ursprünglich lt. Ladung zur Schlussbesprechung Unterdeckungen von ATS 552.000,- (1996), ATS 20.000,00 (1997) und ATS 400.000,00 (1998) ohne nähere Berechnung festgestellt, wobei ebenfalls hier Lebenshaltungskosten, ohne auf irgendwelche gesicherten Daten zurückzugreifen, mit ATS 150.000,00- p.a. berücksichtigt wurden.

D.h., es wurden z.B. die Grundsatzausführungen von Dr. Schimetschek, Vizepräsident des VwGH in Ruhe, die z.B. in seinem Artikel in der SWK 95, Seite A282FS angeführt sind, nicht berücksichtigt, auch nicht im bisherigen Berufungsverfahren. Danach sind bei der Geldflußrechnung zur Feststellung von unaufgeklärten Vermögenszuwächsen bzw. bei Schätzungen aufgrund einer Vermögensdeckungsrechnung hinsichtlich deren Übereinstimmung mit der Wirklichkeit strengere Maßstäbe anzulegen als bei sonstigen Schätzungen von Abgabenbemessungsgrundlagen. Eine griffweise Schätzung kommt daher in diesem Zusammenhang nicht in Frage (siehe auch VwGH vom 18.10.1988, ZI. 88/14/0092 und andere).

2. Es wurde dann, offenbar nach Gutdünken, von den oben genannten Ziffern abgegangen und eine Zuschätzung von je ATS 200.000,00 für 1997 und 1998 im Betriebsprüfungsbericht festgelegt; offenbar war man sich mit den oben genannten Beträgen ohnehin nicht sicher. Siehe dazu, dass griffweise Schätzung nicht in Frage kommt, oben.

3. Man war hinsichtlich der Anwendung des richtigen USt-Satzes sehr großzügig, denn man unterwarf einfach alles der 20 %-igen Umsatzsteuer, obwohl in diesen Betrieben natürlich auch 10 %-ige Entgelte angefallen sind.

4. Nichtberücksichtigung Schenkungsverträge

Diese Schenkungen wurden per 31.1.2001 geleistet, der Bp-Bericht stammt vom 20.2.2001. Die Bp stellte fest, dass der Sachverhalt nicht glaubwürdig sei und es werden bis heute die bestehenden Unterlagen und Fakten nicht anerkannt. Ich übermittelte bereits zwei Mal die beiden Schenkungsverträge, die Anzeige an das Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern, den Bescheid dazu sowie den Überweisungsbeleg der Schenkungssteuer von insgesamt ATS 114.000,-. Die freie Beweiswürdigung kann nicht so weit gehen, dass solche Fakten einfach negiert werden; zusätzlich ist ja auch ein Scheingeschäft von Seiten der Finanz

nie behauptet worden. Auch von der Logik her ist doch wohl ausgeschlossen, dass man freiwillig ATS 114.000,- an Schenkungssteuer bezahlen würde.

5. Nichteingehen auf die Rechtsprechung

Im bisherigen Berufungsverfahren wurde auf zwei von mir dargelegte VwGH-Erk (s Berufung vom 5.3.2001) überhaupt nicht eingegangen: Im ersten Fall gab es für den strittigen Betrag überhaupt keine konkreten und überprüfbaren Hinweise über den Ursprung. Im Fall Bw liegen eben zwei Schenkungsverträge, Anzeigen und Überweisungen vor. Im zweiten Fall ging es um einen unaufgeklärten Vermögenszuwachs über rd 2,2 Mio. ATS, wo eine Erbschaft vom Vater behauptet wurde, obwohl der Vater It. Verlassenschaftsabhandlung ohne Nachlass verstorben war. D.h. auch in diesem Fall, wo keine Unterlagen vorlagen, ist der Gegenschluss für den Fall Bw zu ziehen. Es können dazu zahlreiche und fundierte Unterlagen (zu amtsbekannt beim Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern) überhaupt nicht ohne strengste Begründung negiert werden.

Um diese Verfahrensmängel aber noch zu toppen wurde dann folgendermaßen verfahren:

6. Zeugeneinvernahme einer Person, die zur Mitteilung ihrer Wahrnehmungen unfähig ist:

Daher Verletzung des § 170 BAO, insbesondere Verletzung der Pflicht, dass Ausschließungsgründe von Amts wegen wahrzunehmen sind und eben hier ein Beweismittelverbot existiert.

Dies ist schon eine einmalige Vorgehensweise:

Mehrere schriftliche Unterlagen negiert man einfach und auf der anderen Seite holt man rechtswidrig eine zur Mitteilung ihrer Wahrnehmungen unfähige Zeugin und verwertet deren völlig nichts sagende Aussage zugunsten der Finanz.

7. Lebenshaltungskosten.

Nicht genug mit dieser Zeugin werden auch noch ursprünglich völlig irrelevante Lebenshaltungskosten berechnet und das

8. mit 4 1/2-jähriger Reaktionszeit!

9. § 115 Abs 3 BAO ist somit im Rahmen des gesamten Verfahrens ebenfalls verletzt worden, da Abgabenbehörden auch Angaben des Abgabepflichtigen und amtsbekannte Umstände auch zugunsten der Abgabepflichtigen zu prüfen und zu würdigen haben. Dies ist überhaupt nicht geschehen.

In einem weiteren Vorhalt vom 22. November 2005 wurden dem Bw. eine seinen Einwänden teilweise Rechnung tragende Vermögensdeckungsrechnung zur Gegenäußerung übersandt. Bei dieser wurden als Lebenshaltungskosten das nach der Exekutionsordnung (§§ 291 und 292 EO) jeweils unpfändbare Existenzminimum angesetzt.

In seiner Gegenäußerung vom 13. Dezember 2005 machte der Bw. neuerlich Mängel des Verfahrens geltend und ersuchte um eine persönliche Vorsprache.

Im Rahmen eines Erörterungstermines wurde nach Besprechung des Berufungsgeschehens die Berufung schließlich auf Hinzuschätzungs beträge von öS 100.000,00 inkl. USt pro Jahr eingeschränkt, wobei die Entgelte im Verhältnis 9:1 auf die mit dem Normalsteuersatz und mit dem begünstigten Steuersatz zu versteuernden Entgelte aufzuteilen sind.

Die Vertreterin des Finanzamtes wurde vom Ergebnis des Erörterungstermines per Mail in Kenntnis gesetzt.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gegenstand des Verfahrens sind Hinzuschätzungen zu Umsatz und Gewinn auf Grund einer im Rahmen einer Außenprüfung durchgeführten Vermögensdeckungsrechnungen. Aus dem Bericht der Betriebsprüfung konnten nur die Ergebnisse, nicht aber die Vermögensdeckungsrechnung selbst entnommen werden. Zwar ergaben sich aus dem Arbeitsbogen und der Ladung zur Schlussbesprechung nähere Daten, die aber nicht zur Gänze aufgeschlüsselt und für den UFS nachvollziehbar waren. Seitens des UFS wurde unter Berücksichtigung von gespeicherten Lohndaten und Auskünften über Lebenshaltungskosten durch die Fa. Statistik Austria (vormals Statistisches Zentralamt) eine eigenständige Vermögensdeckungsrechnung erstellt und vorgehalten. Auf Einwände des Bw. hin wurden die darin unterstellten Lebenshaltungskosten durch die jeweils gültigen Existenzminima lt. §§ 291 f. EO ersetzt und geforderte Korrekturen vorgenommen. Dennoch verblieben erhebliche Fehlbeträge.

Angesichts des Umstandes, dass in Vermögensdeckungsrechnungen immer auch Umstände aus der privaten Vermögensphäre einfließen und – nach Abschaffung der Vermögenssteuer – auch keine Verpflichtung mehr besteht, das private Vermögen festzustellen, ergeben sich zwangsläufig gewisse Ungenauigkeiten, die eine Bandbreite im Rahmen der Ermittlung der sich aus einer solchen Berechnung ergebenden Fehlbeträge. Der UFS hält angesichts dieser Umstände die vorgeschlagenen Hinzuschätzungs beträge für vertretbar.

Der Berufung war daher im eingeschränktem Umfang Folge zu geben.

Neuberechnungen:

1. Umsatzsteuer (BE = Berufungsentscheidung)

	Steuersatz 20%	Steuersatz 10%
Hinzuschätzung inkl. USt	90.000,00	10.000,00
darin enthaltene USt	15.000,00	909,00
Hinzuschätzung exkl. USt, gerundet	75.000,00	9.091,00
Hinzuschätzung exkl. USt, gesamt	84.091,00	
	1997	1998
Umsätze zu 20% bisher	2.509.892,96	4.075.631,00
Erhöhung lt. BE	75.000,00	75.000,00
Umsätze zu 20% lt. BE	2.584.892,96	4.150.631,00
Umsätze zu 10% bisher	178.919,27	315.483,94
Erhöhung lt. BE	9.091,00	9.091,00
Umsätze zu 10% lt. BE	188.010,27	324.574,94
Vorsteuern lt. Erkl.	339.230,38	542.762,06

2. Einkunftsermittlung

	1997	1998
Einkünfte aus Gewerbebetrieb		
Taxi/ Café	15.326,00	--
Tankstelle(n)	108.535,00	704.945,00
Hinzuschätzung	84.091,00	84.091,00
Einkünfte aus Gewerbebetrieb lt. BE	207.952,00	789.036,00

Beilage: 8 Berechnungsblätter (je 4 in öS und in €)