



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Linz  
Senat 5

GZ. RV/1688-L/02

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., Adresse, vertreten durch Treudat Köglberger, Stadler & Partner, Wirtschaftstreuhand GmbH, 4020 Linz, Donaulände 21-25, vom 14. März 2002 gegen die Bescheide des Finanzamtes Urfahr, vertreten durch Reinhard Schatzl, vom 22. Februar 2002 betreffend Einkommensteuer für die Jahre 1999 und 2000, betreffend Anspruchszinsen im Hinblick auf die Einkommensteuer 2000 sowie Festsetzung von Vorauszahlungen an Einkommensteuer im Jahr 2002 entschieden:

Der Berufung gegen die Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1999 und 2000 wird teilweise Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben betragen:

Bemessungsgrundlage			Abgabe	
Jahr	Art	Höhe	Art	Höhe
1999	Einkommen	1,655.700,00 S	Einkommensteuer	52.979,90 €
			abzüglich anrechenbarer Lohnsteuer	<u>-44.834,42 €</u>
			<b>Abgabenschuld</b>	<b>8.145,46 €</b>
Dieser Betrag entspricht in ATS: 112.084,00				

2000	Einkommen	1,947.900,00 S	Einkommensteuer	62.854,41 €
			abzüglich anrechenbarer Lohnsteuer	<u>-47.319,70 €</u>
			<b>Abgabenschuld</b>	<b>15.534,69 €</b>
Dieser Betrag entspricht in ATS: 213.762,00				

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben sind auch den dem Ende der folgenden Entscheidungsgründe als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Die Berufung gegen den Anspruchszinsenbescheid wird als unbegründet abgewiesen, dieser bleibt unverändert.

Der Berufung gegen den Einkommensteuervorauszahlungsbescheid für das Jahr 2002 wird teilweise Folge gegeben.

Diese wird mit 18.626,09 € festgesetzt.

### Entscheidungsgründe

Bw. war Versicherungsvertreter und erzielte daraus sowohl Einkünfte aus Gewerbebetrieb als auch Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit.

Laut ausgefülltem Fragebogen anlässlich der Aufgabe einer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit vom 4. Oktober 1999 wurde mit 1. Februar 2000 der Betrieb des Versicherungsmaklers aufgegeben, ab diesem Zeitpunkt eine Pension bezogen, jedoch auch weiterhin Einkünfte aus einer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit. Eine Bezeichnung dieser gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit wurde trotz Aufforderung nicht vorgenommen.

Laut Verständigung über die Endigung einer Gewerbeberechtigung der Bezirkshauptmannschaft hat eine solche für das Gewerbe Versicherungsmakler im Hinblick auf Bw. am 17. August 1999 geendet.

Es liegt vor eine Vereinbarung vom 3. Februar 1992 zwischen Herrn Bw. und Frau E.H. darüber, dass Frau E.H. ab 1. Februar 1992 bei ihrem Gatten geringfügig beschäftigt sei.

Die Arbeiten, die E.H. im Zuge ihrer Anstellung erledigen werde, würden sich aus diversen Schreibarbeiten, Terminvereinbarungen, sowie Erledigung behördlicher Angelegenheiten zusammensetzen und würden monatlich mit 2.500,00 S entlohnt werden.

In der Beilage zur Einkommensteuererklärung für das Jahr 1999 wird ein Gewinn von 156.359,00 S ausgewiesen, die Einnahmen bestehen zur Gänze aus Provisionen der W.S.V.. Zusätzlich wurden noch Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit aus der Tätigkeit bei der W.S.V. erklärt.

Mit Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1999 vom 17. Oktober 2000 wurden die Einkünfte aus Gewerbebetrieb mit 159.268,00 S festgesetzt. Dies mit folgender Begründung:

Laut Arbeitszimmererlass vom 16. August 1999 würde sich der Tätigkeitsmittelpunkt bei einem Vertreter außerhalb des Arbeitszimmers befinden, wodurch die Anerkennung der Kosten für ein Arbeitszimmer nicht möglich sei, die diesbezüglichen Aufwendungen in Höhe von 2.909,25 S hätten daher nicht berücksichtigt werden können.

Mit Wiederaufnahmebescheid vom 22. Februar 2002 gemäß § 303 Abs. 4 BAO wurde das Verfahren zum Einkommensteuerbescheid 1999 wieder aufgenommen.

Mit Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1999 vom 22. Februar 2002 wurden die Einkünfte aus Gewerbebetrieb mit 266.591,00 S festgesetzt.

Zur Begründung wurde auf die im Hinblick auf den Einkommensteuerbescheid 2000 verwiesen.

In der Beilage zur Einkommensteuererklärung für das Jahr 2000 wird ein Gewinn von 153.379,70 S ausgewiesen, wobei sich die Einnahmen zur Gänze aus Provisionen der W.S.V. zusammensetzen würden. Angemerkt werde, dass es sich bei den Einnahmen um Folge- bzw. Betreuungsprovisionen handeln würde.

Mit Ergänzungsvorhalt vom 10. Dezember 2001 wurde Herr Bw. ersucht, das Fahrtenbuch sowie die Diätenaufstellung für das Jahr 2000 nachzureichen.

Obige Unterlagen wurden mit undatiertem Schreiben eingereicht.

Am 10. Jänner 2002 wurde an Bw. folgender Ergänzungsvorhalt abgefertigt:

Da auf Grund der Erhebung bei E.H. vom 29. November 2001 hervorgehe, dass die Versicherungsabschlüsse weiterhin von Bw. getätigt werden würden, würde dieser aufgefordert werden, eine berichtigte Einkommensteuererklärung für das Jahr 2000 einzureichen. Ansonsten würde eine Provision in Höhe von 307.482,00 S dem bisherigen Gewinn zugerechnet werden.

Mit Schreiben vom 1. Februar 2002 wurde der Ergänzungsauftrag vom 10. Jänner 2002 von Herrn Bw. wie folgt beantwortet:

Herr Bw. hätte die Einkommensteuererklärung 2000 entsprechend der angeführten Präambel "nach bestem Wissen und Gewissen richtig und vollständig" eingereicht. Eine Aufforderung

zur Berichtigung verwundere daher sehr und stelle einen Abgang vom Prinzip der Individualbesteuerung dar.

Bw. befinde sich seit 1. August 2000 in Pension, er hätte im Jahr 2000 nur mehr so genannte Folgeprovisionen aus bereits bestehenden Versicherungsverträgen bezogen. Neuabschlüsse seien jedoch nicht getätigt worden.

Darüber hinaus wäre Bw. im Rahmen der familiären Beistands- und Mitwirkungspflichten unentgeltlich für die Versicherungsagentur seiner Gattin beratend tätig gewesen.

E.H. übe seit 1. August 1999 das gebundene Gewerbe des Versicherungsagenten auf eigene Rechnung und Gefahr aus. Sie erfülle selbstverständlich alle erforderlichen Qualifikationen (der Gewerbeschein "Versicherungsagentur" sei ein gebundenes Gewerbe, welches einen Befähigungsnachweis erfordere) und betreibe die Agentur eigenständig unter Mithilfe des Sohnes (Dienstverhältnis) sowie des Ehegatten Herrn Bw..

Die Mithilfe von Bw. für die Versicherungsagentur seiner Frau sei untergeordnet und beschränke sich auf beratende Tätigkeit, sowie die Finalisierung von Verträgen. Auch hätte Frau E.H. selbstverständlich die wirtschaftliche Dispositionsbefugnis über ihre Einkünfte.

Eine Zurechnung von Einkünften einer anderen Person unter oben angeführten Umständen widerspreche damit allen Grundprinzipien des Steuerrechts und werde daher bereits an dieser Stelle auf das Schärfste zurückgewiesen.

Beigelegt wurde die Kopie des Gewerbescheines von Frau E.H. für das Gewerbe Versicherungsagent ab 1. August 1999.

Weiters wurde beigelegt eine Vereinbarung über die Vermittlung von Versicherungsverträgen vom 28. März 2000, abgeschlossen zwischen der W.S.V. und Frau E.H., Versicherungsagentur.

Die für die Berufungsentscheidung wesentlichen Teile des Vertrages lauten wie folgt:

*"Sehr geehrte Frau H.!*

*Wir bieten Ihnen hiermit den Abschluss des nachstehenden Agenturvertrages mit Beginn 1. September 1999 an:*

*.....*

*Sie verpflichten sich weiters im Sinne eines hohen Beratungsstandards spätestens bis zum Ende des ersten Jahres der Vertragsdauer einen Nachweis über die abgelegte BÖV-Prüfung vorzulegen. Sofern Sie diese bei Vertragsabschluss noch nicht abgelegt haben, werden die Kosten von unserer Gesellschaft übernommen und aliquot rückverrechnet, sollte ihre Tätigkeit für uns weniger als drei Jahre dauern. Ein Drittel der Kosten gilt pro vollem Kalenderjahr der Tätigkeit als verdient.*

.....

### 13. Sonstige Vereinbarungen

#### *Erlass der BÖV-Prüfung*

..... "

Als Ergebnis einer Nachschau am 29. November 2001 wurden von Frau E.H. folgende Angaben niederschriftlich bestätigt:

Ausbildung: Frau E.H. hätte selbst keine Ausbildung in versicherungstechnischer Hinsicht, sie wäre aber im Kundendienst als Angestellte drei Jahre bei der E.A.G. gewesen.

Sämtliche abgeschlossenen Versicherungen (W.S.) in den Jahren August 1999 bis dato seien von Herrn H. abgeschlossen worden. Frau H. hätte lediglich Büroarbeiten gemacht. Ihr Gatte hätte telefonisch angegeben, dass er unentgeltlich diese Abschlüsse für seine Frau tätigen würde. Frau E.H. würde selbst einen Gewerbeschein (Versicherungsagent) besitzen.

Die Fahrtenbücher (für Herrn und Frau H.) hätten nicht übergeben werden können, da der Gatte diese im Büro (W.S.) abgelegt hätte.

Mit Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2000 vom 22. Februar 2002 wurden die Einkünfte aus Gewerbebetrieb mit 460.862,00 S festgesetzt. Es wurde wie folgt begründet:

Wie schon durch den Erhebungsdienst festgestellt worden sei, sei das Finanzamt der Ansicht, dass die Tätigkeit nicht von E.H., sondern von Bw. ausgeübt worden sei bzw. werde. Da trotz Aufforderung keine berichtigte Steuererklärung eingereicht worden wäre, wäre die Bemessungsgrundlage laut den in den Akten der Abgabenbehörde erster Instanz aufliegenden Unterlagen zu ermitteln gewesen.

Am 22. Februar 2002 erging folgender Bescheid über die Festsetzung von Anspruchszinsen 2000 in Höhe von 270,27 €:

Die Einkommensteuer für 2000 sei am 22. Februar 2002 mit 256.012,00 S festgesetzt worden. Nach Gegenüberstellung mit dem bisher vorgeschriebenen Betrag ergebe sich eine Nachforderung (Differenzbetrag) von 189.211,94 S.

Dieser Differenzbetrag werde gemäß § 205 BAO wie folgt verzinst:

Zeitraum	Differenz- betrag	entrichtete Anzahlung	Bemessungs- grundlage	Anz. Tage	Tages- zinssatz	Zinsen
1.10.2001- 8.11.2001	13.750,57 €	0,00 €	13.750,57 €	39	0,0144	77,22 €

9.11.2001- 24.2.2002	13.750,57 €	0,00 €	13.750,57 €	108	0,0130	193,06 €
Abgabenschuld:						270,27 €

Weiters erging am 22. Februar 2002 ein Einkommensteuervorauszahlungsbescheid für das Jahr 2002, mit der diese für das Jahr 2002 und Folgejahre mit 22.307,54 € festgesetzt werde. Dieser wurde wie folgt begründet:

Die für die Festsetzung der Vorauszahlungen maßgebliche Veranlagung betreffe das Jahr 2000. Gemäß § 45 Abs. 1 EStG 1988 sei daher die maßgebliche Abgabenschuld in Höhe von 18.605,12 € um 9 % erhöht worden.

Der nach § 45 EStG 1988 und § 121 Abs. 5 Z 1 oder 3 EStG 1988 ermittelte Betrag an Vorauszahlungen in Höhe von 20.279,58 € wäre nach § 121 Abs. 5 Z 2 EStG 1988 idF des Budgetbegleitgesetzes 2001 um 10 % zu erhöhen gewesen.

Gegen obige Bescheide wurde von Herrn Bw. Berufung eingereicht und wie folgt ausgeführt: Die Bescheide würden unter Zurechnung der Einnahmen (nicht Einkünfte) von Frau E.H. unter Berufung auf Feststellungen des Erhebungsdienstes erlassen worden sein.

Damit würden wesentliche Prinzipien des österreichischen Steuerrechts, nämlich das Prinzip der Individualbesteuerung, als auch das Nettoprinzip negiert werden.

Einkünfte seien demjenigen zuzurechnen, dem die Einkunftsquelle zuzurechnen sei.

"Zurechnungsobjekt ist derjenige, der aus der Tätigkeit das Unternehmerrisiko trägt, der also die Möglichkeit besitzt, die sich ihm bietenden Marktchancen ausnutzen, Leistungen zu erbringen oder zu verweigern" (vgl. Doralt, EStG, Kommentar, § 2, Rz 142).

Bw. wäre bis 1999 neben seiner unselbständigen Tätigkeit auch als Versicherungsagent selbständig tätig gewesen. Am 17. August 1999 sei der Betrieb aufgegeben worden, der Gewerbeschein zurückgelegt und der Agenturvertrag gekündigt worden. Seit 1. August 2000 würde sich Bw. in Pension befinden. Ab diesem Zeitraum würden nur mehr so genannte Folgeprovisionen aus bereits bestehenden Versicherungsverträgen bezogen werden. Neuabschlüsse würden seit 18. August 1999 nicht mehr getätigt werden.

E.H. übe seit 1. August 1999 das gebundene Gewerbe des Versicherungsagenten auf eigene Rechnung und Gefahr aus (eine Kopie des Gewerbescheines sowie des Agenturvertrages mit der W.S.n sei am 19. Jänner 2002 übermittelt worden). E.H. erfülle selbstverständlich alle erforderlichen Qualifikationen (der Gewerbeschein "Versicherungsagentur" sei ein gebundenes Gewerbe, welches einen Befähigungsnachweis erfordere) und betreibe die Agentur eigenständig unter Mithilfe des Sohnes (Dienstverhältnis), sowie das Ehegatten Bw..

Die Unterstützung von Bw. in der Versicherungsagentur der Gattin wäre naturgemäß am Beginn der Tätigkeit mehr gewesen und hätte das Herstellen von verschiedenen Kundenkontakten sowie beratende Tätigkeiten umfasst.

Diese Unterstützung und Mithilfe, insbesondere beim Aufbau der Agentur, sei sogar vom Gesetzgeber in § 90 ABGB normiert: "Im Erwerb des anderen hat ein Ehegatte mitzuwirken, soweit ihm dies zumutbar und es nach den Lebensverhältnissen der Ehegatten üblich ist".

Der Verwaltungsgerichtshof hätte im Erkenntnis vom 30. Jänner 1991, 90/13/0144, die Einkünfte eines Taxiunternehmens der Inhaberin zugerechnet, obwohl das Unternehmen vom Ehegatten geführt worden wäre und dieser seiner Gattin keinen Einblick in die Gebarung gewährt hätte.

"Auch dass ein Ehepartner namens des anderen rechtlich tätig wird (Unterfertigung von Versicherungsanträgen)"..... rechtfertige nicht die Zurechnung von Einnahmen auf den anderen Ehepartner (VwGH vom 24. Jänner 1990, 88/13/0243).

Bw. trage in keinster Weise unternehmerisches Risiko. Dieses treffe ausschließlich die Ehegattin. E.H. hätte auch die uneingeschränkte wirtschaftliche Dispositionsbefugnis über ihre Einkünfte.

Die Zurechnung der Einnahmen der Ehegattin auf Bw. sei daher in keinster Weise gerechtfertigt, da die Mitwirkung von Bw. über die nach ABGB vorgesehene Beistandspflichten nicht hinausgegangen sei.

Die Berufung wurde am 4. Juni 2002 der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt.

Mit Schreiben vom 2. Oktober 2002 wurde durch den Erhebungsdienst der Abgabenbehörde erster Instanz folgende Stellungnahme zu den Berufungen der E.H. und des Bw. eingereicht:

Am 29. November 2001 sei bei Frau E.H., Adresse, unangemeldet eine Nachschau gemäß § 144 BAO durchgeführt worden. Vor Beginn der Befragung sei Frau H. ersucht worden, den vorgelegten Nachschauauftrag zu unterschreiben. Frau H. verweigerte dies cirka 10 Minuten mit der Begründung, dass sie die Fragen nicht kennen würde. Der gegenständliche Nachschauauftrag sei aber doch zur Kenntnis genommen (unterschrieben) worden. Eine Durchschrift dieses Nachschauauftrages sei an Frau H. ausgehändigt worden. Es handle sich um jene Unterschrift, die laut Einwand der E.H. vor der Befragung geleistet worden sei, aber keine Blankounterschrift darstelle.

Anschließend sei eine Niederschrift mit Frau H. aufgenommen worden und von dieser auch unterschrieben worden. Da kein Kopierer zur Verfügung gestanden wäre, hätte keine Kopie dieser Niederschrift an die Befragte ausgehändigt werden können.

Der Vorwurf von E.H., dass sie keine Möglichkeit gehabt habe, die Aufzeichnungen (Niederschrift) des Erhebungsdienstorgans durchzulesen, entspreche nicht der Wahrheit. Eine Blankounterschrift sei nicht gefordert und nicht geleistet worden.

Herr Bw. hätte während der Nachschau telefonisch mitgeteilt (E.H. hätte den Telefonkontakt hergestellt), dass er unentgeltlich die Verkaufstätigkeit von Versicherungen (Versicherungsabschlüsse) für seine Frau durchführen würde und seine Frau ohnehin den Gewerbeschein besitzen würde. Weitere Aussagen seien von Herrn H. nicht gemacht worden.

Mit Herrn Bw., Frau E.H. und einer Vertreterin der Abgabenbehörde erster Instanz wurde schließlich von der Abgabenbehörde zweiter Instanz folgende Niederschrift protokolliert:

Frau E.H. antwortete auf die Frage, wieso eingangs der Niederschrift behauptet werde, dass die Feststellungen des Finanzamtes Urfahr falsch seien, dass vom Erhebungsorgan – bevor mit der Fragestellung überhaupt begonnen worden sei – von ihr eine Unterschrift abverlangt worden sei.

Auf den Hinweis, dass diese Aussage eine Beschuldigung des Erhebungsorgans darstellen würde, antwortete E.H., dass sie keinesfalls den Inhalt ihrer Befragung mit ihrer Unterschrift bestätigt habe. Sie hätte eine Blankounterschrift geleistet und auch keine Durchschrift des Erhebungsberichtes erhalten.

Es wurde in diesem Zusammenhang weiter angegeben, dass bestätigt werden könne, dass der Ehegatte Bw. mit dem Erhebungsdienstorgan im Zuge der Befragung telefoniert habe.

Herr Bw. führte an, dass er den genauen Wortlaut des Gespräches nicht wieder geben könne, dass er zusammenfassend zum Ausdruck gebracht habe, dass er mit der Finalisierung der Versicherungsverträge betraut gewesen sei, er mit seiner Gattin gemeinsam die Kunden aufsuche und für Fragen zur Verfügung stehen würde und auch – auf Grund seiner schöneren Handschrift – die Versicherungsanträge ausfüllen würde.

Auf die Frage, ob Versicherungsanträge bzw. Versicherungsabschlüsse beigebracht werden könnten, wurde geantwortet, dass keine mitgebracht worden seien.

Beizubringende Unterlagen:

1999, 2000, 2001 zumindest fünf ausgefüllte Versicherungsanträge, Versicherungsabrechnungen für oben angeführten Zeitraum, aus dem die Zuordnung der Versicherungsanträge auf das jeweilige Versicherungskonto ersichtlich sei.

Ursprünglicher Versicherungsvertragabschluss 1999.

Zum ersten Punkt des Nachschauberichtes – der Ausbildungsfrage – wurde angeführt, dass E.H. ohne Befähigungsnachweise keinen Gewerbeschein erhalten haben würde. Als



Bestätigung würde jederzeit ein Schreiben der W.S.n nachgereicht werden können, da E.H. einige Jahre bei ihrem Mann geringfügig beschäftigt gewesen wäre. Als Tätigkeitsinhalt wurde angegeben, dass sie die Vorarbeiten für ihren Mann erledigt habe.

Ebenfalls würden Weiterbildungsveranstaltungen laufend besucht werden. Dabei handle es sich um interne Versicherungsseminare, über die keine Bestätigungen vorliegen würden, da keine ausgestellt werden würden.

Zu Punkt 2. des Erhebungsberichtes gab Frau E.H. zu der Feststellung "dass sämtliche Versicherungsabschlüsse von Herrn H. getätigt worden wären" an, dass sie die Verträge unterfertigen würde. Ihr Mann würde sie zu fast allen Kundenterminen begleiten und er würde auch die Formulare ausfüllen. Es würde sich dabei größtenteils um den früheren Kundenstock ihres Mannes handeln.

Beizubringende Unterlagen:

Schriftliche Zusage der Direktion der W.S.n, dass Frau E.H. den Kundenstock ihres Mannes übernehmen könne.

Auf die Frage, wieso dem Ehegatten keine Gehaltszahlungen zugekommen seien, obwohl an den Sohn Zahlungen erfolgt seien, wurde angegeben, dass der Sohn vorwiegend Computerarbeiten/Statistiken durchgeführt hätte. Adressenlistenänderungen/Schreibarbeiten.

Es gebe keinen Vertrag mit dem Sohn und keine Stundenaufzeichnungen. Er sei auf Anraten des Steuerberaters geringfügig angemeldet worden. Es gebe darüber keine Bankbelege, da das Geld bar ausbezahlt worden sei.

Die Unterstützung vor Ort beim Kunden wäre nach Übergabe des Kundenstockes nur teilweise erfolgt. Bei besonders großen Kunden jedoch immer.

Auf die Frage, ob Herr H. oder Frau H. zu Kunden fahre, wurde angegeben, dass zu unterscheiden sein würde, dass noch alte Verträge mit Betreuungsprovision laufen würden und sich Herr H. für diese Kunden verantwortlich fühle. Für Neuanträge sei jedoch Frau H. zuständig.

Auf die Frage, wieso im Jahr 2000 von Herrn H. für die Versicherungsagentur 7.580 km im Fahrtenbuch aufgezeichnet worden wären, wurde angegeben, dass teilweise der Mann bei der Versicherung Unterlagen geholt hätte. In diesem Zusammenhang wurde von Frau H. angeführt, dass die Führung der Fahrtenbücher im Berufszeitraum schwierig gewesen wäre. Der Widerspruch, wieso in der aktenkundigen Kilometergeldaufstellung des Herrn H. ab dem Pensionsantritt nur mehr Fahrten für die Versicherungsagentur und keine mehr für den Auftrag der W.S.n erfolgt sei, hätte nicht geklärt werden können.

In diesem Zusammenhang wurde darauf hingewiesen, dass bei der nicht ordnungsgemäßen Führung von Fahrtenbüchern eine Schätzungsbefugnis der Abgabenbehörde bestehe.

Zu der Frage, ob eine Bezirkszuteilung erfolgt sei, dass sich die Versicherungstätigkeiten auf ganz Oberösterreich aufteilen würden (Diätenberechnung erfolge laut Fahrtenbuch).

Zu der Frage, ob es getrennte Geschäftskonten gebe, wurde angegeben, dass es ein gemeinsames Bankkonto gebe, auf Grund der Überweisung lasse sich feststellen, um welche Provisionseinkünfte es sich handle.

Beizubringende Belege: Nachweis der Bewirtungsspesen von Herrn H. und Frau H..

Abschließend sei eine Kopie des Erhebungsdienstberichtes ausgehändigt worden.

Eingereicht wurden Provisionsabrechnungen von E.H. und Bw. für die Jahre 1999, 2000 und 2001, sowie eine Anzahl von Versicherungsanträgen in Kopie.

Am 11. Dezember 2003 wurde durch den Senat ein Auskunftersuchen gemäß § 143 BAO an die W.S.V. abgefertigt:

1.	Einzureichen sein würden sämtliche in den Jahren 1999 bis 2003 in Gültigkeit stehenden Verträge und Vereinbarungen, die mit Herrn Bw., Frau E.H., sowie mit der Agentur "H." abgeschlossen worden seien. Eine Kopie der Schriftstücke genüge.
2.	Welche der oben angeführten Vertragspartner hätte in welchen Zeiträumen der Jahre 1999 bis 2003 Einkünfte über Provisionskonten mit welcher Nummer bezogen?
3.	<p>In den Provisionskontenübersichten würden unter "ART" folgende Abkürzungen verwendet werden:</p> <p>Folge, FolglB, Anpass, DM-Fol, Erst, Betreu, ErstFF, DM-Abs, Abschl, Einmal, SpesKG, EBuch, Bonus, Zehntl, 1. Ant., HändBU, Lfd.Abs..</p> <p>Welche Abkürzungen würden noch existieren? Sämtliche Abkürzungen würden zu erläutern und zu konkretisieren sein, um welche Umsätze es sich jeweils handle.</p>
4.	<p>Aus einem Aktenvermerk über Kundenzuweisungen an Bw. vom 21. Februar 2000 gehe hervor, dass ab 1. August 2000 Kunden an eine Agentur "H." zugewiesen werden würden.</p> <p>Wer vertrete die Agentur H.? Seit wann sei die W.S.V. in Geschäftsverbindung mit dieser? Welche Kunden seien in den Jahren 1999 bis 2003 an diese zugewiesen worden?</p> <p>Sei es richtig, dass fünf Fünftel der Provisionen für die Agentur an Herrn Bw.</p>

	ausbezahlt werden würden?
5.	Welche Kunden seien Herrn Bw. und Frau E.H. in den Jahren 1999 bis 2003 jeweils zugewiesen worden?
6.	Laut Punkt 1 des vorliegenden Agenturvertrages mit Frau E.H. sei eine BÖV-Prüfung zu absolvieren gewesen. Um welche Prüfung hätte es sich dabei gehandelt? Wann sei diese von Frau E.H. abgelegt worden?

Mit Schreiben vom 26. März 2004 wurde wie folgt geantwortet:

Sämtliche Agenturverträge und Vereinbarungen mit Frau E.H. würden diesem Schreiben beigelegt sein. Die Courtagevereinbarung sei ausschließlich mit Frau H. getroffen worden.

Die Liste der Provisionskonten für den Zeitraum 1999 bis 2003 würde beiliegen.

Die Abkürzungen zu den Provisionskonten würden ebenfalls in der Beilage beschrieben werden.

Die Agentur H. würde Frau E.H. als Gewerbeinhaberin gehören und werde von dieser vertreten. Mit August 1999 sei mit der Agentur H. eine Agenturvereinbarung abgeschlossen worden. Die Liste der zugewiesenen Kunden würde beiliegen. Erklärungswürdig erscheine der hausintern verwendete Provisionssatz von fünf Fünftel. Dies bedeute in der Praxis, dass 5 % der Jahresnettoprämie als Provision im ersten Jahr und 5 % der Jahresnettoprämie in den Folgejahren zur Verfügung stehen würden.

Während des aufrechten Dienstverhältnisses wären Kunden bzw. Verträge laut Liste Herrn H. Dienstnehmer organisatorisch (organisatorische Zuordnung bedeute, dass ein bestimmter Vermittlerzugang zu den entsprechenden Vertragsdaten habe) und zur Betreuung zugewiesen worden, dementsprechend seien ihm die Provisionen auf sein Provisionskonto gutgeschrieben worden.

Ab Pensionierung von Herrn H. seien die Verträge der Agentur H. organisatorisch zugeordnet. Im Falle einer Aktivität der Agentur H., welche zu einer Vertragsänderung (Erhöhung, Verlängerung etc.) führe, würde ab diesem Zeitpunkt auf Grund der Agenturvereinbarung die resultierende Provision der Agentur H. auf deren Provisionskonto gutgeschrieben werden.

Die Liste der zugewiesenen Kunden würde beiliegen.

BÖV bedeute Bildungswerk Österreichischer Versicherungen. Bei der BÖV-Prüfung handle es sich um eine staatlich anerkannte Prüfung. Die Berufsbezeichnung nach Absolvierung der Prüfung laute "staatlich geprüfter Versicherungskauffrau/mann". Die BÖV-Prüfung sei ein im Allgemeinen sehr sinnvoller Beleg dafür, dass ein bestimmter Vermittler gut ausgebildet sei, dies sei jedoch keine Voraussetzung für die Ausbildung des Berufes. Die Aufnahme der BÖV-

Prüfung in den Agenturstandardvertrag sei daher eine den Vertragspartnern frei stehende Vereinbarung, welche im Falle der Agentur H. abbedungen worden sei – hier werde abweichend vom Standardvertrag von der BÖV-Prüfung abgesehen.

Beigelegt wurde ein Agenturvertrag, abgeschlossen zwischen der W.S.V. und Frau E.H. vom 12. bzw. 17. August 1999.

Zusätzlich der Gewerbeschein für E.H. ab 1. August 1999 für das Gewerbe Versicherungsagent.

Weiters wurden Provisionsbestimmungen für Agenturen sowie eine Liste von Provisionsbuchungen zu Gunsten von Bw. vorgelegt.

Bestätigt wurde weiters die Auszahlung von Entgelten für Vermittlertätigkeit an die Ehegatten H. in folgendem Ausmaß:

<u>Jahr</u>	<u>1999</u>	<u>2000</u>	<u>2001</u>	<u>2002</u>	<u>2003</u>
Bw.	246.353,00 S	204.023,00 S	149.758,99 S	10.456,47 €	9.608,78 €
E.H.	86.330,00 S	330.008,00 S	839.626,12 S	110.405,53 €	164.758,32 €

Listen über die in den Provisionsabrechnungen verwendeten Abkürzungen wurden eingereicht. Aus diesen gehen unter Anderem folgende Zuordnungen hervor:

Erst	Erstprovision	Abschluss
Abschl	Abschlussprovision	Abschluss
ErstFF	Erst- bzw. Einmalprovision Fremde Führung	Abschluss
Folge	Folgeprovision	Folge
Betreu	Betreuungsprovision	Betreuung

Ebenfalls beigelegt wurde eine Aktennote der W.S.V. vom 21. Februar 2000 für Bw., die wie folgt lautet:

*"Regelung Ihrer Betreuungstätigkeit für 2000*

*Folgende Firmen werden Ihnen für 2000 zur Betreuung zugewiesen:*

*1. Kommunalrisiken*

.....

*2. Wohnungsgenossenschaften*

.....

### 3. Diverse Firmen:

.....

### 4. Makler:

.....

*Diese Großkunden der Landesdirektion OÖ. werden Ihnen wie bisher für 2000 zur Betreuung zugewiesen. Für diese zugewiesenen Kunden gilt bis 31. Juli 2000 die Provisionsregelung 5/1 im NKS-Bereich. Die Betreuungsprovision gebührt für die laufende Betreuung der Ihnen zugewiesenen Firmen. Dieser Betreuungsauftrag kann Ihnen jederzeit entzogen werden. Ab 1. August 2000 (Übertritt in den Ruhestand) werden die Kunden für die Agentur 'H.' bis auf Widerruf zur Betreuung zugewiesen, für die Sie eine Provision von 5/5 erhalten."*

Mit Schreiben vom 16. März 2005 wurden die vorläufigen Ermittlungsergebnisse der Abgabenbehörde erster Instanz übermittelt.

Mit Ergänzungsvorhalt vom 18. Mai 2005 wurden an den Berufungswerber und seine Gattin folgende Fragen gerichtet:

1.	Die Stellungnahme des Erhebungsdienstes vom 2. Oktober 2002, das Auskunftersuchen vom 11. Dezember 2003 und das Antwortschreiben der W.S.V., vom 26. März 2004 samt Beilagen würden im Rahmen des Parteiengehörs übermittelt werden.
2.	Laut den Angaben der W.S.V. würden ab Pensionierung von Bw. die Verträge und somit dessen Kundenstock E.H. zugeordnet worden sein. Es seien sämtliche Schriftstücke die Übernahme des Kundenstockes betreffend einzureichen. Sei diesbezüglich eine Ablöse bezahlt worden? Wenn ja, in welcher Höhe und wann?
3.	Laut Niederschrift des Erhebungsdienstes wäre Bw. in den Räumlichkeiten der W.S.V. ein Büro zur Verfügung gestanden. Sei dies noch immer der Fall, wenn nein, bis zu welchem Zeitpunkt sei davon auszugehen?  Wäre gestanden oder stehe auch E.H. ein solches Büro zur Verfügung?
4.	Aus welchem Grunde sei E.H. die BÖV-Prüfung erlassen worden?
5.	Sowohl im Hinblick auf die von E.H., als auch in Bezug auf die von Bw. im Jahr 1999 geltend gemachten Kilometergelder sei das jeweilige Fahrtenbuch einzureichen.
6.	Die Visitenkarten und das Geschäftspapier der Agentur H. sei jeweils in Form eines Exemplares einzureichen.

7.	Welche Kunden des Bw. seien ab 1. August 2000 an die Agentur H. zugewiesen worden (siehe das von der Berufungswerberin eingereichte Schreiben vom 21. Februar 2000)? Welche Kunden seien ab diesem Zeitpunkt Bw. zugewiesen worden?
8.	Eine Liste der E.H. ab 17. August 1999 zugewiesenen Kunden würde einzureichen sein. Würden sich diese verändert haben, würden mehrere Listen einzureichen sein.
9.	Sei von E.H. eine Vollmacht für Bw. für die Agentur H. ausgestellt worden? Wenn ja, würde diese einzureichen sein.
10.	Für die Jahre 1999 und 2000 würde von Bw. unter Einbeziehung der Einnahmen "Agentur" eine korrigierte Einnahmen-Ausgaben-Rechnung einzureichen sein. Dies im Hinblick auf eine möglicherweise abweisliche Berufungsentscheidung. Falls auch von diesem Fremdleistungskosten an den Sohn der Ehegatten H. geltend gemacht werden, würden die Vereinbarungen mit diesem schriftlich einzureichen sein. Welches Ausmaß an welchen Tätigkeiten zu jeweils Bezahlung in welcher Höhe sei vereinbart worden? Stundenaufzeichnungen seien einzureichen. Weiters würde eine Aufstellung einzureichen sein, wie sich die als Ausgaben geltend gemachten Beträge zusammensetzen würden.
11.	Sämtliche zwischen den Ehegatten H. abgeschlossenen Vereinbarungen im Hinblick auf deren gemeinsame Tätigkeit für die W.S.V. seien einzureichen. Würden keine schriftlichen Dokumente vorliegen, würden die wesentlich mündlich vereinbarten Vertragspunkte anzuführen sein. Insbesondere wesentlich seien die Abmachungen bezüglich der internen Aufgabenverteilung und der Einnahmenezurechnung.
12.	Die Kündigung des Agenturvertrages durch Bw. würde einzureichen sein.
13.	Der von E.H. eingereichte Agenturvertrag vom 12. August 1999 sei nicht ident mit dem durch die W.S. eingereichten (verschiedene Provisionskontennummern). Es seien sämtliche Agenturverträge der E.H. in Bezug auf sämtliche existierenden Provisionskontennummern einzureichen.
14.	Sämtliche von Bw. mit der W.S.V. abgeschlossenen Verträge seit 1999 seien einzureichen (auch diejenigen, die nicht mehr in Geltung stehen würden).
15.	Es sei der Unterschied zwischen Betreuungs- und Folgeprovision zu erläutern.
16.	Sowohl für E.H., als auch für Bw. sei eine Auflistung der Provisionskontennummern

	ab 1999 je Zeitraum, für die diese gültig gewesen wären/seien, einzureichen.
17.	<p>Für sämtliche in den Jahren 1999 und 2000 erklärten Provisionseinnahmen durch E.H. sei folgende Auflistung vorzunehmen:</p> <p>Nach Monaten gegliederte Liste der Kunden, deren Betreuung zu einer Provision geführt habe. Diese würden mit Namen und Adresse, bei Unternehmen auch mit dem Namen des jeweiligen Ansprechpartners und der Art des Versicherungsabschlusses zu versehen sein.</p>
18.	<p>Von Bw. sei im Jahr 2000 Kilometergeld für Pkw-Fahrten von 7.580 km als Ausgabe im Hinblick auf seine eigenen Einkünfte geltend gemacht worden. Aus der eingereichten Aufstellung gehe jedoch hervor, dass es sich hierbei um Fahrten für die "Agentur" handeln würde. Nach Ansicht des Senates würden die Kosten – würden die gegenständlichen Einkünfte E.H. zugerechnet werden – nicht geltend gemacht werden können. Es sei dazu Stellung zu nehmen.</p>

Mit Schreiben vom 24. Juni 2005 wurde wie folgt geantwortet:

zu 2.	<p>Der Kundenstock von Bw. sei gemäß Schreiben der W.S.V. vom 21. Februar 2000 ab dem Zeitpunkt der Pensionierung des Bw. der Versicherungsagentur H. zugeordnet werden.</p> <p>In einem Schreiben vom 15. Juni 2005 hätte die W.S.V. klargestellt, dass die oben angeführten Kunden ab 1. August 2000 durch die Agentur H. zu betreuen seien. Weiters Schriftstücke betreffend die Übernahme des Kundenstockes würde es nicht geben. Eine Ablöse von der Versicherungsagentur H. sei nicht bezahlt worden.</p>
zu 3.	<p>Bw. stehe noch immer ein Arbeitsplatz bei der W.S.V. zur Betreuung von Altkunden zur Verfügung.</p> <p>E.H. als Inhaberin der Versicherungsagentur wäre gestanden und stehe bei der W.S.V. weder ein Büro, noch ein Arbeitsplatz zur Verfügung.</p>
zu 4.	<p>Wie bereits im Schreiben der W.S.V. vom 26. April 2004 ausgeführt sei die BÖV-Prüfung eine freiwillige Prüfung, die staatlich anerkannt sei. E.H. sei diese Prüfung erlassen worden, weil sie sowohl über Vordienstzeiten bei der E.A.G. verfügt habe, als auch als geringfügig Beschäftigte für Bw. tätig gewesen wäre. Der für die Gewerbeausführung notwendige Gewerbeschein sei vorhanden und sei bereits vorgelegt worden (Tag der Gewerbeanmeldung 1. August 1999). Die BÖV-Prüfung sei</p>

	hierfür keine Voraussetzung.
zu 6.	Visitenkarte und Briefpapier würden beiliegen.
zu 7.	Die in der Anlage 1 angeführten Kunden seien der Versicherungsagentur E.H. zur Betreuung übertragen worden. Ab diesem Zeitpunkt seien Bw. keinerlei Kunden mehr von der W.S.V. zugewiesen worden.
zu 8.	Ab 17. August 1999 seien der Versicherungsagentur E.H. keine Kunden zugewiesen worden. Es sei lediglich eine Betreuung von Privatkunden erfolgt. Die Zuweisung durch die W.S.V. sei erst ab 1. August 2000 erfolgt.
zu 9.	Von E.H. seien keinerlei Vollmachten an Bw. für die Agentur ausgestellt worden.
zu 10.	Ab Dezember 2000 wäre C.H. als Aushilfskraft mit einem monatlichen Entgelt 3.800,00 S bei der Versicherungsagentur H. beschäftigt gewesen. Er hätte Büro- und EDV-Arbeiten in geringfügigem Umfang durchgeführt. Eine Anmeldung der Gebietskrankenkasse per 1. Dezember 2000, sowie die Abmeldung bei der Gebietskrankenkasse per 11. November 2002 würde beiliegen. Stundenaufzeichnungen gebe es nicht. Dienstvertrag und Dienstzettel würden ebenfalls nicht vorliegen.
zu 11.	<p>Zwischen den Ehegatten H. seien keinerlei Vereinbarungen getroffen worden. Es gebe auch keine gemeinsame Tätigkeit und Aufgabenverteilung. Bw. unterstütze seine Gattin bei ihrer Tätigkeit unentgeltlich im Rahmen der ehelichen Beistandspflicht. Gemäß § 44 ABGB seien die Ehegatten zum gegenseitigen Beistand verpflichtet. Konkretisiert werde diese Beistandspflicht im § 90 ABGB, dessen Satz 2 wie folgt laute:</p> <p>"Im Erwerb des Anderen hat ein Ehegatte mitzuwirken, soweit ihm dies zumutbar und es nach den Lebensverhältnissen der Ehegatten üblich ist."</p> <p>Die Pflicht zur Mitwirkung im selbstständigen Erwerb des anderen Ehegatten sei eine Form der materiellen Beistandspflicht im engeren Sinn. Die Mitarbeit müsse persönlich zumutbar (Alter, Ausbildungsstand, etc.) und nach den Lebensverhältnissen üblich sein (z.B. bei Kleingewerbetreibenden Handwerkern und "Freien Berufen"). Die Einnahmen aus den Versicherungsverträgen ab 1. August 2000 seien ausschließlich der Agentur H. zuzurechnen.</p>
zu 12.	Zwischen Bw. und der W.S.V. hätte nie ein Agenturvertrag bestanden. Dies deshalb, weil Bw. hauptberuflicher Mitarbeiter der W.S.V. gewesen wäre und aus diesem Grund kein Agenturvertrag mit Bw. abgeschlossen hätte werden können.



zu 13.	<p>Folgende Provisionskontennummern hätten bestanden bzw. bestünden:</p> <table><tr><td>KontoNr.</td><td>Inhaber</td><td>Beginn</td><td>Tätigkeit</td><td>Ende</td></tr><tr><td>240200/C3</td><td>Bw.</td><td>5. Februar 1975</td><td>Innendienst</td><td>besteht</td></tr><tr><td>246100/K5</td><td>Bw.</td><td>12. Jänner 1991</td><td>Außendienst (eigene Kunden Bw. )</td><td>Pensionierung</td></tr><tr><td>213700/K7</td><td>Bw.</td><td>7. Juni 1995</td><td>für zugewiesene Kunden mit geringerem Prozentsatz)</td><td>Pensionierung</td></tr><tr><td>245049/S8</td><td>Agentur</td><td>13. Juli 1999</td><td></td><td>besteht</td></tr><tr><td>247702/S4</td><td>Agentur</td><td>13. Juli 1999</td><td>Werbeaufwandsvergütung als Aufwandsentschädigung für geringere Provisionen</td><td>besteht</td></tr></table>	KontoNr.	Inhaber	Beginn	Tätigkeit	Ende	240200/C3	Bw.	5. Februar 1975	Innendienst	besteht	246100/K5	Bw.	12. Jänner 1991	Außendienst (eigene Kunden Bw. )	Pensionierung	213700/K7	Bw.	7. Juni 1995	für zugewiesene Kunden mit geringerem Prozentsatz)	Pensionierung	245049/S8	Agentur	13. Juli 1999		besteht	247702/S4	Agentur	13. Juli 1999	Werbeaufwandsvergütung als Aufwandsentschädigung für geringere Provisionen	besteht
KontoNr.	Inhaber	Beginn	Tätigkeit	Ende																											
240200/C3	Bw.	5. Februar 1975	Innendienst	besteht																											
246100/K5	Bw.	12. Jänner 1991	Außendienst (eigene Kunden Bw. )	Pensionierung																											
213700/K7	Bw.	7. Juni 1995	für zugewiesene Kunden mit geringerem Prozentsatz)	Pensionierung																											
245049/S8	Agentur	13. Juli 1999		besteht																											
247702/S4	Agentur	13. Juli 1999	Werbeaufwandsvergütung als Aufwandsentschädigung für geringere Provisionen	besteht																											
	<p>Es bestehe nur ein Agenturvertrag, nämlich der, der dem Finanzamt vorgelegt worden sei. Hierin seien auch die Provisionskonten der Agentur angeführt.</p>																														
zu 14.	<p>Zwischen Bw. und der W.S.V. hätten außer dem Dienstvertrag keine vertraglichen Vereinbarungen bestanden.</p>																														
zu 15.	<p>Unterschied Betreuungs- und Folgeprovisionen:</p> <p>Betreuungsprovisionen erhalte der Vermittler bei einem aktiven Dienstverhältnis.</p> <p>Folgeprovisionen: Ab dem Zeitpunkt der Pensionierung als Innendienstmitarbeiter bestehe Anspruch auf Folgeprovisionen für noch laufende Verträge, die vor Ablauf des aktiven Dienstverhältnisses abgeschlossen worden seien.</p>																														
zu 16.	<p>Siehe Auflistung bei Frage 13.</p>																														
zu 17.	<p>Der Ordner betreffend Provisionsabrechnungen sei an die zuständige Referentin bei der Finanzlandesdirektion übergeben worden. Sämtliche Versicherungsanträge würden im Original bei der W.S.V. aufliegen, sowie in Kopie bei der Agentur. Diese Versicherungsanträge würden aber für die tägliche Arbeit benötigt werden, daher sei im Rahmen einer Vorsprache bei der damals zuständigen Referentin der Finanzlandesdirektion vereinbart worden, dieser exemplarisch 5 Verträge vorzulegen.</p> <p>Eine gesamte Auflistung wie im Schreiben vom 18. Mai angefordert würde auf Grund</p>																														

	der Vielzahl der Kunden zu einem großen Aufwand für die Agentur führen. Aus dem bereits übergebenen Ordner könnten sämtliche Provisionsabrechnungen für alle Versicherungsverträge des angesprochenen Zeitraumes nachvollzogen werden.
zu 18.	Bw. würde Fahrten – wie aus den Fahrtenbüchern ersichtlich sei – sowohl für die Agentur, als auch für den Erhalt seiner Folgeprovisionen durchführen. Eine genaue Aufteilung dieser Kilometergelder sei nicht möglich. Es würde daher der die Folgeprovisionen von Bw. direkt betreffende Anteil im Wege einer Schätzung erfolgen.

Beigelegt wurde ein Schreiben der W.S.V. vom 15. Juni 2005, wonach sich die in der Aktennote vom 21. Februar 2000 angesprochenen Kunden ".....werden Ihnen Kunden ..... zugewiesen" ausschließlich auf die in diesem Schreiben taxativ angeführten Kunden bezogen hätte, die nach Übertritt von Bw. in den Ruhestand durch die Agentur H. zu betreuen gewesen wären und zu betreuen seien.

Beigelegt wurde weiters eine Visitenkarte und ein Briefpapier der E.H., Versicherungsagentur, sowie eine Kopie der Anmeldung von C.H. bei der Krankenkasse.

Am 20. Juli 2005 erging ein neuerlicher Ergänzungsvorhalt an E.H. und Bw.:

In welchem Zeitraum wäre Frau E.H. in welcher Funktion für die E.A.G. tätig gewesen? Auch der Dienstort würde anzugeben sein.

Mit Schreiben vom 29. Juli 2005 wurde wie folgt geantwortet: Das Dienstzeugnis von E.H. von den E.A.S. werde beigelegt.

Eingereicht wurde ein Dienstzeugnis der E.A.S. vom 1. Juli 1971. E.H. wurde vom 7. Juli 1969 bis 30. Juni 1971 als Angestellte in den Diensten der E.A.S. gestanden sein. Sie würde im Kundenbüro tätig gewesen sein und hätte dort Karteiarbeiten, Auskünfte und Schadensberatungen zur vollsten Zufriedenheit durchgeführt.

Am 21. Juli 2005 wurde folgendes Auskunftersuchen gemäß § 143 BAO an die W.S. abgefertigt:

1.

Weshalb sei bei Frau E.H. von der Pflicht zur Absolvierung der BÖV-Prüfung abgesehen worden? In welcher Form sei ihre Qualifizierung der W.S.V. nachgewiesen worden? Etwa vorhandene Unterlagen würden einzureichen sein.

2.

Welche Kurse und Seminare seien von E.H. und Bw. in den Jahren 1990 bis 2001 besucht worden? Eine getrennte Auflistung der Seminare, deren Besuch der W.S.V. bekannt sei, sei einzureichen.

3.

Laut den Angaben des steuerlichen Vertreters von Bw. sei von diesem mit 17. August 1999 der Agenturvertrag gekündigt worden. Ab 1. August 2000 würde dieser in Pension gewesen sein. Man werde nun aufgefordert, die mit Bw. in den Jahren 1998 bis 2001 in Geltung stehenden vertraglichen Vereinbarungen zu erläutern und Verträge in Kopie einzureichen. Weiters würde eine Auflistung der jeweils für Bw. und E.H. in diesem Zeitraum zur Verfügung gestandenen Provisionskontennummern samt Erläuterungen zur Abgrenzung einzureichen sein.

4.

Aus den von E.H. und Bw. eingereichten Provisionsbuchungen in den Jahren 1999 ff gehe eine Spalte "Sp." hervor, die mit Abkürzungen LV, NKS, KFZ, usw. ausgefüllt sei.

Man würde nun aufgefordert werden anzugeben, wofür "Sp." stehe, welche Abkürzungen in dieser Spalte möglich seien und was diese bedeuten würden.

5.

Aus den von E.H. und Bw. eingereichten Provisionsabrechnungen würden die Namen der Kunden teilweise nur abgekürzt hervorgehen. Es würden die vollständigen Namen sowie die Adressen folgender Kunden benötigt werden:

"BFIO"

"BFIR"

"BW"

"GMW"

"WA"

Mit Schreiben vom 13. September 2005 wurde wie folgt geantwortet:

Zu 1.

Auf Grund einer besonderen Vertragsvereinbarung in Punkt 13 des Agenturvertrages sei im Vorfeld der Vertragserstellung seitens der W.S.V. auf die Absolvierung der BÖV-Prüfung verzichtet worden. Ein gültiger Gewerbeschein vom 1. August 1999 berechtige E.H. zur Ausübung des Gewerbes (Beilage Kopie Gewerbeschein).

Zu 2.

E.H. sei selbständig erwerbstätig und daher für ihre Weiterbildung selbst verantwortlich. Bei der W.S.V. seien keine Kurse oder Seminare besucht worden.

Die besuchten Seminare des Bw. im fraglichen Zeitraum seien der beigelegten Auflistung zu entnehmen.

Zu 3.

Bis zum 31. Juli 2000 wäre Bw. in einem aufrechten Dienstverhältnis bei der W.S.V. Oberösterreich gestanden. Mit 1. August 2000 hätte Bw. seine vorzeitige Alterspension angetreten.

Aufstellung der Konten Bw.:

213700K7: Gültiges Konto im angeführten Zeitraum für den Bezug der aus dem Dienstverhältnis zustehenden Provisionen

246100K5: Gültiges Konto im angeführten Zeitraum für den Bezug der aus dem Dienstverhältnis zustehenden Provisionen

240200C3: Gültiges Konto im angeführten Zeitraum für eingereichtes Eigengeschäft; werde seit dem Zeitpunkt der Pensionierung zwecks Versteuerung dem Finanzamt gemeldet.

242095C9: Konto sei am 31. Mai 1998 beendet worden.

Aufstellung der Konten E.H.:

245029S8 und 247702S4: Gültige Konten, die im Rahmen des Agenturvertrages eröffnet worden seien.

Zu 4.

Die Abkürzungen in den Spalten würden für Folgendes stehen:

Sp.: Stehe für Sparte – folgende Einträge seien möglich:

LV: Stehe für Lebensversicherung

KV: Stehe für Krankenversicherung

NKS: Stehe für Nicht-KFZ-Sparten = Elementarversicherung ausgenommen Kraftfahrzeuge

KFZ: Stehe für Kraftfahrzeugversicherung

Zu 5.

Die Adressen und Folgebezeichnungen der angeforderten Kunden wurden angegeben.

Beigelegt wurde der Gewerbeschein von Frau E.H. für das Gewerbe Versicherungsagent ab 1. August 1999.

Weiters wurde vorgelegt eine Auflistung der von Herrn Bw. besuchten Seminare in den Jahren 1988 bis 1999.

Weiters wurde beigelegt ein Schreiben der W.S.V. an Herrn Bw. vom 15. März 2000 bezüglich der Lösung des Dienstverhältnisses.

Weiters wurde vorgelegt der Pensionsbescheid für Herrn Bw. vom 22. August 2000, wonach die vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer ab 1. August 2000 anerkannt werde.

Am 9. August 2005 wurde die Zeugin Frau B.H. über die von ihr am 27. August 1999 bei der W.S.V. abgeschlossenen Lebensversicherung befragt. Aus der darüber aufgenommenen Niederschrift geht Folgendes hervor:

B.H. sei die Schwester von Frau E.H. und die Schwägerin von Herrn Bw..

Im Hinblick auf den gegenständlichen Versicherungsantrag bezüglich Lebensversicherung vom 27. August 1999 sei die Initiative von ihr ausgegangen. Sie hätte sich an ihre Schwester gewandt. Sie wisse nicht mehr, ab wann ihr Schwager und ab wann ihre Schwester ihr Ansprechpartner gewesen sei. Seit sie diese Versicherung abgeschlossen hätte, sei ihre Schwester ihr Ansprechpartner in diesem Punkt gewesen. Sie wisse nicht mehr, wann sich ihre Schwester selbständig gemacht habe. Ihre Schwester hätte sie über die diversen Versicherungsangebote beraten. Die Gespräche seien bei ihr zu Hause unter Anwesenheit ihrer Schwester, ihres Schwagers und ihres Gatten geführt worden. Den Vertragsantrag von Seiten der W.S.V. hätte ihre Schwester ausgefüllt.

B.H. hätte auch eine Kfz-Versicherung bei der W.S.V. abgeschlossen, seit wann?

Dies sei schon lange aus, sie wisse nicht mehr, wie lange genau und hätte die Versicherung bei ihrem Schwager abgeschlossen. Wer diese Versicherung zum Zeitpunkt der Vernehmung betreue, wisse sie nicht. Einen Schaden vor etwa 12 bis 13 Jahren hätte ihr Schwager bearbeitet.

Nach Vorhalt der Referentin, dass für den Zeitraum ab 1. April 2001 mit der W.S.V. eine Krankenversicherung abgeschlossen worden sei: B.H. wisse nichts von dieser Versicherung. Sie müsse ihren Mann fragen, es könne aber so gewesen sein.

Aus den von E.H./Bw. eingereichten Provisionsabrechnungen geht hervor, dass B.H. ab 1. April 2001 eine Krankenversicherung mit der W.S.V. abgeschlossen hat. Die diesbezüglichen Provisionen wurden E.H. gutgeschrieben.

Am 21. Juli 2005 wurde an die R.W. als Kundin der W.S.V. folgendes Auskunftersuchen gemäß § 143 BAO gerichtet:

Am 31. August 1999 sei mit der W.S.V. eine Einbruchsdiebstahlversicherung abgeschlossen worden. Wer hätte diesen Versicherungsvertrag unterschrieben? Wer hätte die Anbahnungsgespräche, wer hätte die Abschlussverhandlungen geführt? Wer sei generell für die Vertragsbeziehungen zur W.S.V. verhandlungsbefugt? Die beteiligten Personen würden mit Namen und Adresse anzuführen sein.

Mit Schreiben vom 17. August 2005 wurde wie folgt geantwortet:

Den Versicherungsvertrag hätte seitens der R.W. der Geschäftsführer unterschrieben.

Anbahnungsgespräche und Abschlussverhandlungen seien ebenfalls von diesem geführt worden, dies gelte auch generell für die Vertragsbeziehungen zur W.S.V..

Seitens der W.S.V. werde die R.W. betreut vom Ehepaar H.. Ursprünglich nur von Bw., dann in weiterer Folge auch von seiner Gattin, E.H.. Ob der konkrete Vertrag noch seitens Herrn Bw. akquiriert worden sei, oder nicht, sei nicht mehr Erinnerung.

Ebenfalls am 21. Juli 2005 wurde an den A.D. als Kunde der W.S.V. folgendes Auskunftersuchen gemäß § 143 BAO gerichtet:

Am 27. September 1999 sei mit der W.S.V. eine Gewerbe-Gesamtversicherung abgeschlossen worden. Wer hätte diesen Versicherungsvertrag unterschrieben? Wer hätte die Anbahnungsgespräche, wer hätte die Abschlussverhandlungen geführt? Wer sei generell für die Vertragsbeziehungen zur W.S.V. verhandlungsbefugt? Die beteiligten Personen würden mit Namen und Adresse anzuführen sein.

Mit Schreiben vom 2. August 2005 wurde wie folgt geantwortet: Für den A.D. seien grundsätzlich R.J. (Geschäftsführer) alleine und die Prokuristen H.S. und O.G. gemeinsamzeichnungsberechtigt.

Von Seiten des A.D. hätte O.G. die Gespräche geführt. Im Hinblick auf die generelle Befugnis seien die Verhandlungen ebenso von O.G. geführt worden.

Am 7. September 2005 wurde O.G. als Zeuge im Hinblick auf die zwischen dem A.D. und der W.S.V. im September 1999 abgeschlossenen Gewerbe-Gesamtversicherung sowie die Geschäftsbeziehungen zur W.S.V. im Allgemeinen vernommen:

Seit 1985, dem Bestehen des A.D., würden alle Versicherungsgeschäfte über die W.S.V. abgewickelt werden. Irgendwann sei Herrn H. in Pension gegangen und hätte gemeint, er würde gemeinsam mit seiner Gattin tätig sein, die Abwicklung würde aber über ihn laufen. Er würde als Kontaktperson bleiben, seine Gattin würde die Prämienberechnungen machen, sei ihnen mitgeteilt worden.

Bezüglich des Versicherungsantrags im Hinblick auf die Gewerbe-Gesamtversicherung vom September 1999 würde Herr H. wohl schon in Pension gewesen sein, seine Frau hätte nach Angaben von Herrn H. die Prämie berechnet.

Mit Bw. seien die fachlichen Beratungsgespräche absolviert worden. Seine Gattin würde dabei nicht anwesend gewesen sein.

Im Hinblick auf die allgemeinen Geschäftsbeziehungen zur W.S.V.:

Bw. sei nach wie vor der fachliche Ansprechpartner. Bei Fragen würde man sich an ihn wenden. Es sei klar, dass Herr H. nicht mehr bei der W.S.V. sei, mit seiner Frau zusammenarbeite und quasi als Bindeglied zur W.S.V. auftrete.

Am 21. Juli 2005 wurde folgendes Auskunftersuchen gemäß § 143 BAO an die Firma E.I. als Kunde der W.S.V. gerichtet:

Am 15. November 2000 sei mit der W.S.V. eine Feuerversicherung industrieller und gewerblicher Anlagen abgeschlossen worden. Wer hätte diesen Versicherungsvertrag unterschrieben? Wer hätte die Anbahnungsgespräche, wer hätte die Abschlussverhandlungen geführt? Wer sei generell für die Vertragsbeziehungen mit der W.S.V. verhandlungsbefugt? Die beteiligten Personen würden mit Namen und Adresse anzuführen sein.

Mit Schreiben vom 26. Juli 2005 wurde wie folgt geantwortet:

Hinsichtlich der angesprochenen Feuerversicherung hätte Herr G.M. die Verhandlungen mit der W.S.V. geführt und zum Abschluss gebracht.

Am 8. September 2005 wurde Herr G.M. als Zeuge im Hinblick auf die mit der Firma E.I. mit der W.S.V. im November 2000 abgeschlossenen Feuerversicherung industrieller und gewerblicher Anlagen sowie die Vertragsbeziehungen zur Versicherungsanstalt generell vernommen:

Die darüber angefertigte Niederschrift ergibt Folgendes:

Die Firma E.I. hätte schon vor der Feuerversicherung im Jahr 2000 Versicherungen mit der W.S.V. abgeschlossen gehabt. Das Hauptgebäude hätte versichert werden sollen. Die W.S.V. hätte sich schon jahrelang bemüht, ins Geschäft zu kommen. Zu diesem Zeitpunkt wäre deren Angebot das Günstigste gewesen. Sie hätten früher bei verschiedenen Versicherungen über einen Agenten Versicherungen abgeschlossen.

Es seien ein Herr der W.S.V. aus Wien und ein Sachverständiger bei der Firma E.I. gewesen. Federführend wäre die W.S. in Wien gewesen, Kontaktperson bei Rückfragen wäre Herr H. gewesen.

Die Kontaktperson vor Ort wäre immer Herr H. gewesen, die Entscheidungen würden aber wahrscheinlich in Wien getroffen worden sein.

In den letzten Jahren sei auch Frau H. mitgekommen, aber ob das zu diesem Abschluss so gewesen sei, könne er nicht mehr sagen. Das müsse ab Ende der 90-er Jahre gewesen sein. Auch die gesamte Büroeinrichtung sei versichert bei der W.S.V., deshalb ständiger Kontakt zu den Ehegatten H..

Die Beratungsgespräche hätte Herr H. absolviert, Frau H. sei auch anwesend gewesen und hätte sich maßgeblich an den Verhandlungen beteiligt. Bei kniffligen Fragen würde er in Wien anrufen, ansonsten würde er Herrn H. fragen, er sei aus seiner Sicht sein Ansprechpartner bei der W.S.V. in Linz. Sie hätten eine über 20 Jahre dauernde Geschäftsbeziehung. Herr H. würde früher allein zu ihm gekommen sein, er würde ihn näher kennen als Frau H..

Er hätte privat keine Versicherungen bei Herrn H..

Am 21. Juli 2005 wurde folgendes Auskunftersuchen gemäß § 143 BAO an die AGmbH als Kundin der W.S.V. gerichtet:

Im Herbst 2000 sei mit der W.S.V. eine Gruppenunfallversicherung vom 1. September 2000 bis 8. September 2000 abgeschlossen worden.

Wer hätte diesen Versicherungsvertrag unterschrieben? Wer hätte die Anbahnungsgespräche, wer hätte die Abschlussverhandlungen geführt?

Wer sei generell für die Vertragsbeziehungen zur W.S.V. verhandlungsbefugt? Die beteiligten Personen würden mit Namen und Adresse anzuführen sein.

Mit Schreiben vom 5. August 2005 wurde wie folgt geantwortet:

Der Versicherungsvertrag mit der W.S.V. für die Gruppenunfallversicherung vom 1. September bis 8. September 2000 sei von den beiden zeichnungsberechtigten Geschäftsführern unterzeichnet worden: W.M., G.S..

Die Anbahnungsgespräche seien von Frau J.S. in ihrer Funktion als Verantwortliche für die Produktion des AEF geführt worden.

Die Abschlussverhandlungen seien von J.S. und W.M. geführt worden.

Für die Versicherungsbelange im Rahmen des AEF sei die für die Produktion verantwortliche Person verhandlungsbefugt gewesen.

Generell sei die kaufmännische Leitung der Geschäftsführung für die Vertragsbeziehungen zur W.S.V. verhandlungsbefugt.



Am 30. August 2005 wurde Frau J.S. im Hinblick auf den zwischen der AGmbH und der W.S.V. abgeschlossenen Gruppenunfallversicherungsvertrag für 1. bis 8. September 2000 als Zeugin vernommen. Darüber wurde folgende Niederschrift errichtet:

Sie hätte den gegenständlichen Vertrag in Funktion als Festivalleiterin abgeschlossen, sei aber nicht zeichnungsberechtigt gewesen. Die Vorbereitungsarbeit wäre ihre Tätigkeit gewesen, der mündliche Abschluss. Die AGmbH hätte mit der W.S.V. Vertragsbeziehungen bezüglich der ständigen Einrichtung gehabt, daher wäre es nahe liegend gewesen, dass auch hier die W.S. betraut werde, sie hätte sich an Herrn H. gewandt.

Sie hätte das von 1995 bis 2001 gemacht, er sei in dieser Zeit ihr Ansprechpartner gewesen. Manchmal würde seine Gattin am Telefon gewesen sein.

Die konkrete Beratung hätte bis jedenfalls 2001 immer Herr H. vorgenommen.

Die Besprechungen über die abzuschließenden Versicherungen hätten mit ihr, Herrn H. und W.M. stattgefunden. Frau H. wäre hier nicht anwesend gewesen. Sie könne nicht sagen, wer von Seiten der W.S.V. den Versicherungsantrag ausgefüllt hätte. Bei einem zweiten Treffen wären die Anträge immer bereits fertig zur Unterschrift für die Geschäftsführer gewesen.

Die obige Vorgangsweise wäre im Wesentlichen ident mit der im Jahr 2000.

Sie sei nur für Festivalbelange zuständig gewesen und würde daher über andere Vertragsbeziehungen mit Herrn oder Frau H. nichts wissen.

Am 7. September 2005 wurde W.M. ebenfalls zu obigem Thema als Zeuge befragt:

Er hätte die Geschäftsführung inne gehabt von Jänner 1997 bis Oktober 2002. Seit 1995 seien immer wieder im Zusammenhang mit dem Gebäude selbst, als auch mit dem Festival Versicherungen mit der W.S.V. abgeschlossen worden. Ständiger Ansprechpartner sei hier Herr H. gewesen. Irgendwann in den Jahren 1999 oder 2000 sei ihm von Herrn H. mitgeteilt worden, dass dessen Gattin bzw. die Agentur H. nun die Geschäfte übernehmen würde, Herr H. seine Gattin aber weiterhin unterstützen würde.

Geschäftspartner der AGmbH sei dann Frau H. gewesen, er würde sie beraten. Herr H. hätte um Zustimmung zu diesem Wechsel ersucht.

W.M. hätte oft mit Frau H. telefoniert, aber auch mit Herrn H.. Beratungen im konkreten Sinn hätte es nicht mehr gegeben, da die von den Polizen umfassten Risiken bereits in den Anfangsjahren analysiert und versicherungsseitig entsprechend bedeckt worden seien. In den Folgejahren würde die Grundstruktur der Verträge beibehalten worden sein, nur mehr Anpassungen seien durchgeführt worden. Diese Gruppenversicherung sei Teil einer traditionellen Versicherungsleistung gewesen.

Bei konkreten Besprechungen wären zumindest einmal beide Ehegatten anwesend gewesen, sonst nach seiner Erinnerung nach überwiegend Herr H..

Nach Vorhalt der Zeugenaussage J.S., wonach die konkreten Beratungen von Herrn H. vorgenommen worden wären: Das widerspreche sich nicht mit seinen Aussagen. Das können so gewesen sein. Damit würde er nicht befasst gewesen sein. In seiner Erinnerung wäre er einmal mit beiden Ehegatten nach Wien gefahren wegen einer Prämienrückvergütung.

Mit Auskunftersuchen gemäß § 143 BAO vom 21. Juli 2005 wurden an die GL folgende Fragen gerichtet:

Im Jahr 2000 seien mit der W.S.V. diverse Versicherungsverträge abgeschlossen worden. Wer hätte diese Verträge für die GL unterzeichnet? Wer hätte die Anbahnungsgespräche, wer hätte die Abschlussverhandlungen geführt? Wer sei generell für die Vertragsbeziehungen zur W.S.V. zuständig?

Die beteiligten Personen würden mit Namen und Adresse anzuführen sein.

Mit Schreiben vom 26. Juli 2005 wurde durch die GL wie folgt geantwortet:

Es werde mitgeteilt, dass im Jahr 2000 lediglich die Polizze K2-G659.564-4 der W.S.V. für eine Rohbauversicherung abgeschlossen worden sei. Die übrigen Versicherungsverträge der W.S.V. hätten bereits vor 1997 bestanden.

Die versicherungsmäßige Deckung, Valorisierung und Anpassung von Klauseln usw. würden geschäftsführungsmäßig behandelt werden. Versicherungsmäßige Ausschreibungen würden im Bereich Finanzwirtschaft von Herrn Prokuristen H.F. aufbereitet werden. In diesem Bereich werde auch die laufende Polizzenverwaltung und Prämienverrechnung abgewickelt.

Am 8. September 2005 wurde H.F. zu oben angeführten Themen als Zeuge befragt, worüber folgende Niederschrift erstellt wurde:

Die im Schreiben von der GL angeführte Versicherung sei eine Gebäudeversicherung. Die Versicherungen würden bei ihnen ausgeschrieben werden. Im Herbst 1999 sei diese ausgeschrieben worden. Den Antrag hätte Herr F. unterschrieben von Seiten der W.S.V., das wäre damals ihr Berater gewesen und er sei mittlerweile in Pension. Die Anbotserstellung sei von der W.S.V. berechnet worden. Wer das durchgeführt hätte, wisse er nicht.

Im Hinblick auf die allgemeinen Geschäftsbeziehungen zur W.S.V.:

Bei Ausschreibungen seien die Ehegatten H. die Ansprechpersonen gewesen. Am 19. August 2005 etwa wären beide Ehegatten anwesend gewesen bei einer Anbotseröffnung. Am 20. Februar 2002 wäre nur Frau H. anwesend gewesen. Die Anforderung für Versicherungen würden an diverse Unternehmen geschickt werden. Am Tag der

Anbotseröffnung würden die Angebote geöffnet und vorgetragen werden. Die Versicherungen könnten daran teilnehmen, würden die Angebote der anderen mitschreiben. Sonst komme den Mitarbeitern der Versicherungen keine Aufgabe bei einer Anbotseröffnung zu.

Es würden immer beide Ehegatten auftreten. Früher wäre Herr H. alleine gekommen, ab wann seine Gattin mitgekommen sei, könne er nicht sagen.

Verhandlungen über Konditionen würden mit der Landesdirektion stattfinden, die Berechnung komme dann zu den Ehegatten H..

Frau H. sei die erste Ansprechpartnerin, da ja er in Pension sei, seine Gattin würde die GL weiter betreuen.

Es hätte einen gleitenden Übergang gegeben, Frau H. sei ab dem Zeitpunkt auch anwesend gewesen. Für das Unternehmen hätte sich nichts geändert.

Schadensabwicklungen würden weder Frau, noch Herr H. vornehmen, das mache Herr P..

Am 21. Juli 2005 wurde folgendes Auskunftersuchen gemäß § 143 BAO an die Firma GI abgefertigt:

Im Jahr 2000 seien mit der W.S.V. diverse Versicherungsverträge abgeschlossen worden. Wer hätte diese Verträge für die GI unterzeichnet? Wer hätte die Anbahnungsgespräche, wer hätte die Abschlussverhandlungen geführt? Wer sei generell für die Vertragsbeziehungen zur W.S.V. zuständig?

Die beteiligten Personen würden mit Namen und Adresse anzuführen sein.

Mit Schreiben vom 5. September 2005 wurde wie folgt geantwortet:

Die Verhandlungen über langfristige Verträge mit Versicherungsgesellschaften würden vom Vorsitzenden des Vorstandes der GI geführt worden sein. Die verhandelten Konditionen würden dann generell für alle Polizzen der jeweiligen Versicherungsgesellschaft gelten. Dies gelte auch für die im Jahr 2000 geführten Verhandlungen. Die (mündlich) vereinbarten Konditionen würden Eingang in die jeweiligen Polizzen der einzelnen Versicherungsobjekte finden, die vom Versicherungsnehmer nicht unterfertigt werden würden.

Organisatorisch sei das operative Versicherungswesen der GI ein Teil des kaufmännischen Bereiches, für den M.S. verantwortlich sei.

Am 21. September 2005 wurde M.S. zu obigem Thema als Zeuge einvernommen und folgende Niederschrift angefertigt:

Er sei seit 1993 in der Firma, da hätten die Geschäftsbeziehungen zur W.S.V. schon bestanden. Die Konditionen der Polizen würden jährlich neu verhandelt werden. Normalerweise mit der Landesdirektion.

Die Schadensabwicklung nehme jemand von der W.S.V. mit den Schadensabteilungen vor. In der nächsten Ebene wäre Herr H. für ihn Ansprechpartner gewesen. Er sei in versicherungsrechtlichen Fragen konsultiert worden. Er würde der spezielle Ansprechpartner nicht nur in rechtlichen, sondern auch in administrativen Angelegenheiten sein. Beratungsgespräche hätte Herr H. vorgenommen. Alles, was nicht Schadensabwicklung oder Prämienverhandlung gewesen wäre, dafür würde Herr H. zuständig gewesen sein.

Seit 1993 sei das so gewesen. Ein Herr Magister sei seit etwa zwei Jahren eine zusätzliche Ansprechperson für ihn.

Frau H. kenne er nicht persönlich, aber wenn Herr H. telefonisch kontaktiert werde, würde des Öfteren Frau H. beim Telefon abheben.

Am 27. September 2005 wurde folgendes Auskunftersuchen gemäß § 143 BAO an die BRW abgefertigt:

Im Hinblick auf die in den Jahren 1999 und 2000 mit der W.S.V. abgeschlossenen Versicherungsverträge:

Wer hätte diese Verträge von Seiten der BRW unterzeichnet? Wer hätte die Anbahnungsgespräche, wer hätte die Abschlussverhandlungen geführt? Wer wäre und sei generell für die Vertragsbeziehungen zur W.S.V. zuständig?

Die beteiligten Personen würden mit Namen und Adresse anzuführen sein.

Mit Schreiben vom 6. Oktober 2005 wurde wie folgt geantwortet:

Es wurden die Namen und Adressen der geschäftsführenden Vorstände, sowie von Frau A.L. angegeben.

Am 24. Oktober 2005 wurde A.L. als Zeugin zu obigem Thema vernommen und folgende Niederschrift angefertigt:

Die Hauptverantwortung liege bei den Geschäftsführern, sie wäre für den administrativen Teil zuständig gewesen. Bis dato hätte sich daran auch nichts geändert. Der Betreuer der BRW wäre Herr H. gewesen. Die Schadensabwicklung wäre über die Hausverwaltung gelaufen. Seit circa 1,5 Jahren sei Herr Str für die BRW zuständig. Bis zu diesem Zeitpunkt wäre Herr H. zuständig gewesen.

Bei neuen Bauvorhaben etwa hätte sie sich an Herrn H. gewandt, dieser hätte den Versicherungsantrag erstellt.

Frau H. würde einmal in ihrer Firma gewesen sein, sie wisse nicht mehr wann. Es würde ab diesem Zeitpunkt über seine Gattin abgewickelt werden, hätte es geheißen. An den genauen Wortlaut könne sie sich nicht mehr erinnern.

Am geschäftlichen Kontakt mit Herrn H. hätte sich deshalb nichts geändert, Herr H. wäre nach wie vor ihr Ansprechpartner gewesen und hätte sämtliche Agenden für sie erledigt.

Aktenkundig ist ein Versicherungsantrag vom 27. August 1999 von B.H. im Hinblick auf eine Lebensversicherung, dieser Antrag ist von Frau H. und B.H. unterzeichnet.

Weiters liegt ein Versicherungsantrag auf eine Gruppenunfallversicherung vom 1. September 2000 der AGmbH vor, dieser ist ebenfalls von Frau H. unterzeichnet.

Aktenkundig ist weiters ein Versicherungsantrag vom 27. September 1999 des A.D. im Hinblick auf eine Gewerbe-Gesamtversicherung, dieser Antrag ist von E.H. unterzeichnet.

Vorliegend ist ein Versicherungsantrag der Firma E.I. im Hinblick auf eine Feuerversicherung industrieller und gewerblicher Anlagen vom 15. November 2000, unterzeichnet von E.H..

Aus den vorgelegten Provisionsabrechnungen geht unter Anderem Folgendes hervor:

An Bw. wurden auch nach seinem Pensionsantritt Provisionen unter dem Titel "Erst" ausbezahlt. Nach den Angaben der W.S.V. ist dies mit einem Abschluss einer Versicherung zu verknüpfen. Exemplarisch wurden die Abrechnungen für die Monate Jänner, April und Oktober 2001 ins Auge gefasst.

Für die oben angeführten Abschlüsse einer Krankenversicherung und einer Lebensversicherung durch B.H. wurden E.H. Provisionen gut geschrieben.

Die Provision für oben zitierten Versicherungsabschluss mit dem A.D. wurde E.H. zugerechnet. Exemplarisch sei erwähnt, dass etwa im Dezember 2000 auch Provisionen aus der Vertragsbeziehung zum A.D. E.H. zugeschrieben worden sind.

Ebenso wurden etwa im November 2000 Provisionen an E.H. gutgeschrieben, die aus der Vertragsbeziehung zur Firma E.I. stammen.

Der oben angeführte Versicherungsabschluss mit der AGmbH hat zu einer Provisionsgutschrift für E.H. geführt, etwa auch im Dezember 2000 wurden aus der Vertragsbeziehung zur AGmbH Provisionen für E.H. lukriert.

Sowohl im Hinblick auf den Kunden GI, als auch auf den Kunden BRW wurden für E.H. Provisionen zum Beispiel im September 2000 und im Dezember 2000 ausbezahlt.

Mit Schreiben vom 7. November 2005 wurden die obigen Ermittlungsergebnisse der Abgabenbehörde zweiter Instanz übermittelt, die laut Schreiben vom 11. November 2005 auf eine Stellungnahme verzichtete.

Ebenfalls mit Schreiben vom 7. November 2005 wurden die Ermittlungsergebnisse dem Berufungswerber zur Stellungnahme übersendet und weiters ausgeführt:

Da trotz mehrmaliger Aufforderung für Bw. keine korrigierte Einnahmen-Ausgaben-Rechnung für die Jahre 1999 und 2000 eingereicht worden sei, werde folgende Schätzung der zusätzlich anzusetzenden Ausgaben vorgeschlagen:

In den Jahren 1994 bis 2000 seien im Durchschnitt 27,47% der Provisionseinnahmen als Ausgaben geltend gemacht worden.

Da keine anderen Anhaltspunkte vorliegen würden, werde die Minderung der von der Abgabenbehörde erster Instanz zugerechneten Bruttoprovisionen um diesen Prozentsatz in Erwägung gezogen. Es sei dazu Stellung zu nehmen.

Mit Schreiben vom 5. Dezember 2005 wurde wie folgt Stellung genommen:

Die Bearbeiterin der Berufung zu Zeiten, als diese bei der Finanzlandesdirektion anhängig gewesen wäre, hätte in sämtliche Provisionsabrechnungen Einsicht nehmen wollen. Der Ordner mit den entsprechenden Unterlagen liege seit Jahren beim Unabhängigen Finanzsenat. Es seien die Provisionsabrechnungen aus der der aktiven Zeit bis zum Pensionsantritt im Jahre 2000 für Bw. zu folgenden Konten vorgelegt worden:

240.200 C 3	Innendiensttätigkeit und Versicherungsvermittlung
213.700 K 7	Außendiensttätigkeit für zugewiesene Kunden
246.100 K 5	Außendiensttätigkeit eigene und zugewiesene Kunden

Die vorgelegten Befragungen würden teilweise auch diese Kunden einschließen, bei denen E.H. nicht anwesend gewesen wäre, da wie bereits erwähnt diese noch vor Pensionsantritt stattgefunden hätten. Nach Pensionierung sei die Tätigkeit von E.H. übernommen und die Provision auf ihr Konto 245.029 S 8 verbucht worden.

Gleichzeitig seien auch gemäß Agenturvereinbarung diverse Wohnungsgenossenschaften in Heimarbeit bearbeitet und für die Polizzierung vorbereitet worden. Ebenso seien Neuaufträge antragsgemäß vorbereitet worden. Z.B. GI, BRW, etc. gemäß Beilage. Eine Vorsprache bei diesen Kunden würde daher in vielen Fällen nicht erforderlich gewesen sein.

Zu den Aussagen im Einzelnen:

#### 1. R.W.

Wie der Geschäftsführer zutreffend ausgeführt hätte, werde er nunmehr von der Agentur H. betreut. Es erscheine ob der langen Zeitdauer des Verfahrens durchaus berechtigt, dass sich dieser nicht mehr erinnern könne, mit wem er den ihm vorgehaltenen Vertrag abgeschlossen habe, zumal es sich in den Jahren 1999 und 2000 um eine Übergangsphase handle, in der

Herr H. seinen Kunden auf die Agentur H. übergeführt habe.

2. Einvernahme J.S.

J.S. wäre lediglich für das Festival der AGmbH zuständig gewesen. Die Versicherungsangelegenheiten seien normalerweise ausschließlich von der Geschäftsführung W.M. und G.S. wahrgenommen worden. Es sei durchaus möglich, dass J.S. die Jahre verwechselt hätte, zumal Herr H. ab dem Jahr 1995 die AGmbH betreut habe. Außerdem handle es sich auch hier um einen Vertrag, der in der Übergangszeit (Überleitung von Kunden von Bw. auf Agentur H.) abgeschlossen worden sei. Es würde durchaus möglich sein, dass aus zeitlichen Gründen (anderer Termin von Frau H.) beim Erstgespräch lediglich Herr H. anwesend gewesen wäre.

3. Wie W.M. in seiner Einvernahme richtigerweise ausgeführt habe, hätte Herr H. in den Jahren 1999 und 2000 seine Versicherungen auf die Agentur H. übergeleitet. Wie W.M. auch mitteile, wären bei den konkreten Besprechungen beide Ehegatten anwesend gewesen, zumal Frau H. in der Übergangszeit auf die Unterstützung ihres Gatten zurückgreifen hätte müssen, um sich in die große Zahl von bereits bestehenden Vertragsverhältnissen schnell einarbeiten zu können.

4. Aussage O.G.

Es sei anzumerken, dass es sich hier um ein Vertragsverhältnis handeln würde, dass von Herrn H. noch vor seiner Pensionierung abgeschlossen worden sei. Seit 1999 sei durch den A.D. kein Abschluss mehr getätigt worden.

5. Aussage G.M.

Hier sei anzumerken, dass sich Frau H. gerne des sachverständigen Rates ihres Gatten bedient hätte, der bereits lange Zeit im Geschäft sei und auch zu den Kunden eine Vertragsbeziehung aufgebaut habe. Schon seine Anwesenheit bürge dafür, dass die Agentur H. die Kundenbeziehungen weiterhin aufrechterhalten könne.

6. Die Aussage von H.F. entspreche voll und ganz den Tatsachen, Frau E.H. betreue die GL seit der Pensionierung ihres Gatten über die Agentur und sei auch für die Abwicklung der Verträge verantwortlich.

7. Zur Aussage von M.S. sei anzumerken, dass es sich hier um einen Großkunden handle, der auch von der Landesdirektion betreut werde. Auch dieser Kunde sei auf die Agentur übergeleitet und von dieser betreut worden, sofern deren Dienste benötigt werden würden.

8. Zur Aussage von A.L. sei anzumerken, dass die BRW nicht mehr Kunde der Agentur sei. In den Jahren 1999 und 2000 sei es durchaus möglich, dass es sich hier um Restabwicklung gehandelt habe, die ebenfalls in der Übergangszeit von Herrn H. auf die Agentur stattgefunden hätte.

Weiters würden folgende Anträge gestellt werden:

1.

Abhaltung eines Erörterungstermins, um den Standpunkt der Berufungswerber auch dem Finanzamt gegenüber vertreten zu können und eine allfällige Lösung im Dreiergespräch zu finden.

2.

Bisher sei komplett unberücksichtigt geblieben, dass die Agentur H. eine Vielzahl von Kunden betreue. Es würde aus rechtsstaatlicher Sicht opportun gewesen sein, dass die Ehegatten H. oder ihr Vertreter bei den Zeugeneinvernahmen anwesend wären, um hier auch durch gezielte Fragen entsprechende Klarheit in den Sachverhalt zu bringen.

3.

Es sei bis zu diesem Zeitpunkt völlig unberücksichtigt geblieben, dass E.H. als Inhaberin der Agentur die volle Haftung für Verträge übernehme und ihr Gatte lediglich, wie bereits erwähnt, im Rahmen einer familienhaften Mitarbeit zu Rate gezogen werde, sofern es sich um Probleme handle, die er aus seiner täglichen Praxis schneller und effizienter lösen könne. Sämtliche Berechnungen würden im Backoffice von E.H. selbst vorgenommen werden. Auch diese Tatsache wäre bis dato völlig unberücksichtigt geblieben und hätte in eine Würdigung des Sachverhaltes einzufließen.

4.

Für die Namhaftmachung von Zeugen sei es notwendig, dass die dem Unabhängigen Finanzsenat übergebenen Unterlagen an die Agentur rückübermittelt werden würden, um hier eine entsprechende Auswahl der damaligen Kunden machen zu können, um entsprechende zusätzliche Zeugen namhaft zu machen.

5.

Auch der Satz von 27,64 % als Betriebsausgaben für Herrn H. scheine als zu gering. Es müsse hier mindestens ein Satz von 50% zur Anwendung gelangen. Diesbezügliche Nachweise würden noch nachgereicht werden.

Von der Amtspartei wurde keine Gegenäußerung hierzu eingereicht.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Mit Schreiben vom 5. Dezember 2005 wurde die Abhaltung eines Erörterungstermines beantragt.

Gemäß § 279 Abs. 3 BAO **kann** der Referent die Parteien zur Erörterung der Sach- und Rechtslage oder zur Beilegung des Rechtsstreites laden.

Ein Rechtsanspruch darauf besteht jedoch nicht (siehe auch Ritz, Kommentar zur BAO, 3. Auflage, zu § 279, Rz 14).

Zum Einen wurde ein sehr umfangreiches Ermittlungsverfahren durchgeführt, sodass dem



Senat ein zusätzlicher Termin nicht notwendig erscheint.

Zum Anderen wird darauf hingewiesen, dass auch die Amtspartei sämtliche Eingaben der Berufungswerberin im Rahmen des Parteiengehörs erhalten hat. Der "Findung einer allfälligen Lösung im Dreiergespräch" stand die Nichtabhaltung eines Erörterungstermines nicht im Wege, da es grundsätzlich dem Berufungswerber unbelassen bleibt, durch Gespräche mit der Amtspartei auf die Erlassung einer Berufungsvorentscheidung hinzuwirken – auch nach Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

### Einkommensteuerbescheide

Gemäß § 2 Abs. 1 EStG 1988 ist der Einkommensteuer das Einkommen zu Grunde zu legen, das der Steuerpflichtige innerhalb eines Kalenderjahres bezogen hat.

Strittig ist im vorliegenden Fall, ob die Einkünfte in Form von Provisionen als Versicherungsvermittler E.H. oder Bw. zuzurechnen sind.

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH (siehe die Erkenntnisse vom 25.2.1997, 92/14/0039, vom 21.7.1998, 93/14/0149, vom 29.5.1990, 90/14/0002, vom 19.11.1998, 97/15/0001, vom 24.2.2004, 2000/14/0186, vom 10.10.1996, 95/15/0208, vom 18.10.1995, 95/13/0176, vom 26.9.2000, 98/13/0070) *"kommt es bei der Zurechnung von Einkünften darauf an, wer wirtschaftlich über die Einkunftsquelle und so über die Art der Erzielung der Einkünfte und damit über die Einkünfte disponieren kann.*

*Zurechnungssubjekt ist derjenige, der die Möglichkeit besitzt, die sich ihm bietenden Marktchancen auszunützen, Leistungen zu erbringen oder zu verweigern. Maßgeblich ist die nach außen in Erscheinung tretende Gestaltung der Dinge. Die rechtliche Gestaltung ist nur maßgebend, wenn sich in wirtschaftlicher Betrachtungsweise nichts Anderes ergibt."*

Einkünfte aus der Vermittlung von Versicherungen im Speziellen sind nach Erkenntnis des VwGH vom 29.11.1994, 93/14/0150, derjenigen Person zuzurechnen, die die Vermittlungstätigkeit eigenverantwortlich ausübt, und das auch dann, wenn sie sich eines Strohmannes bedient, der gegenüber der Versicherungsanstalt auftritt und dessen Name als Betreuername auf Versicherungspolizzen und ähnlichen Papieren aufscheint.

Wesentlich ist, wer für die von der Versicherungsanstalt gutgeschriebenen Provisionen der Anstalt gegenüber vergütungsfähige Leistungen erbracht hat (VwGH 27.5.1987, 86/13/0107).

Der Senat geht auf Grund des vorliegenden Sachverhaltes davon aus, dass E.H. über keinerlei fachspezifische Ausbildung verfügt.

Verwiesen wird von dieser auf die geringfügige Beschäftigung bei Ihrem Ehegatten bis 31. Juli 1999. Laut eingereichter Vereinbarung wurden von dieser diverse Schreibarbeiten, Terminvereinbarungen und die Erledigung von behördlichen Angelegenheiten vorgenommen.

Dabei handelte es sich offensichtlich um Büronebentätigkeiten, die keine besondere Fachausbildung voraussetzen.

Ebenso wurde auf die Beschäftigung bei der E.A.G. verwiesen, die vom 7. Juli 1969 bis 30. Juni 1971 angedauert hat und laut Bestätigung im Kundenbüro stattgefunden und Karteiarbeiten, Auskünfte und Schadensberatungen umfasst hätte. Auch hierbei ist nicht von einer versicherungsrechtlich anspruchsvollen Tätigkeit auszugehen, abgesehen davon, dass diese bereits 30 Jahre zurückliegt und lediglich 2 Jahre lang angedauert hat.

Des Weiteren wurden von E.H. unrichtige Angaben über ihre Aus- und Fortbildung gemacht. Vor der Abgabenbehörde zweiter Instanz wurde niederschriftlich angegeben, dass laufend Weiterbildungsveranstaltungen besucht werden würden, darüber aber auf Grund des internen Charakters keine Bestätigungen vorliegen würden.

Im Gegensatz dazu wurde von der W.S.V. angegeben, dass E.H. keinerlei Kurse oder Seminare bei dieser absolviert hätte. Auch nach Übermittlung dieser gegenteiligen Angaben wurde von E.H. keine Stellung dazu genommen.

Zudem erscheint es dem Senat nicht einsichtig, weshalb für E.H. von der Absolvierung der BÖV-Prüfung abgesehen wurde. Wie die W.S. ausgeführt hat, handelt es sich dabei um einen sinnvollen Beleg dafür, dass eine gute Ausbildung vorliegt. Von der W.S.V. wurde die Frage nach dem Grund des Erlasses dieser Prüfung nicht beantwortet und lediglich auf das Vorliegen eines gültigen Gewerbescheines verwiesen.

Nun steht nach dem ermittelten Sachverhalt fest, dass E.H. über keine Ausbildung in versicherungsrechtlicher Hinsicht verfügt.

Die Glaubwürdigkeit der E.H. ist auf Grund der oben angeführten Diskrepanzen eingeschränkt.

Zudem ist auch die Glaubwürdigkeit der Aussagen des Bw. anzuzweifeln. Im Schreiben vom 1. Februar 2002 sowie in der Berufungsschrift wurde angegeben, dass seit 1. August 2000 keinerlei Neuabschlüsse mehr durch diesen getätigt werden würden, lediglich Folgeprovisionen anfallen würden.

Dies widerspricht eindeutig den eingereichten Provisionsabrechnungen, die auch im Jahr 2001 noch "Erst"abschlüsse aufweisen.

Im gegenständlichen Fall liegt die Niederschrift des Erhebungsdienstes vom 29. November 2001 vor, wonach die gegenständlichen Versicherungsabschlüsse von Bw. getätigt worden wären, E.H. hätte die Büroarbeiten erledigt.

Im Zuge des weiteren Ermittlungsverfahrens wurde diese Aussage von den Ehegatten H. bestritten.

Zum Einen ist dazu auszuführen, dass laut ständiger Rechtsprechung des VwGH (siehe etwa das Erkenntnis vom 31.10.1991, 90/16/0176) nach allgemeiner Lebenserfahrung die jeweils erste Aussage einer Partei in einem Verfahren der Wahrheit am nächsten kommt.

Zum Anderen wurde die Niederschrift von E.H. unterfertigt. Die eingewendete Leistung einer Blankounterschrift stellt nach Ansicht des Senates eine bloße Schutzbehauptung dar. Weshalb vom Erhebungsorgan nicht getätigte Aussagen protokolliert worden wären, konnte von E.H. laut Niederschrift der Abgabenbehörde zweiter Instanz nicht argumentiert werden.

Auf Grund der eingeschränkten Glaubwürdigkeit der E.H. werden die niederschriftlichen Angaben des Erhebungsorganes der Entscheidung zu Grunde gelegt.

Diese wurden auch bestätigt durch die im Sachverhalt angeführten Zeugenaussagen.

Die im Schreiben vom 1. Februar 2002 behauptete Einschränkung der Tätigkeit des Bw. auf Beratung und Finalisierung von Verträgen ist den Zeugenaussagen so nicht zu entnehmen. In der Berufungsschrift wird die Tätigkeit mit Beratung und Herstellen von Kundenkontakten beschrieben.

Laut Niederschrift der Abgabenbehörde zweiter Instanz wurde von Bw. zu Protokoll gegeben, dass er mit der Finalisierung von Versicherungsverträgen, mit Kundenbesuchen gemeinsam mit seiner Gattin, beratender Tätigkeit und dem Ausfüllen von Versicherungsverträgen auf Grund seiner schöneren Handschrift betraut gewesen sei.

Abgesehen von der Zeugenaussage B.H. konnte kein Zeuge eine fachspezifische Tätigkeit der E.H. schildern. Vielmehr wurde in sämtlichen Fällen, in denen es zu versicherungsrechtlicher Beratung gekommen ist, Bw. als Ansprechpartner genannt. Einige der vernommenen Kunden gaben an, E.H. nicht einmal zu kennen.

Bei spezifische Fragen hat man sich ausnahmslos an Bw. gewandt.

Für den Senat ist offensichtlich, dass Bw. die Kunden auch nach seiner Pensionierung beraten hat, für Fragen zur Verfügung gestanden ist und weiterhin den Kunden die fachliche Kompetenz vermittelt hat.

Irrelevant dabei ist, dass E.H. die Versicherungsanträge unterschrieben und offiziell einen Agenturvertrag mit der W.S.V. abgeschlossen hat.

Wesentlich ist – wie oben ausgeführt – wer fähig ist dazu, Marktchancen zu nutzen, Leistungen zu erbringen oder zu verweigern, wer die Dispositionsmöglichkeit über die Leistungserbringung hat. Auf Seiten von E.H. war diese Kompetenz auf Grund fehlender Ausbildung und Berufserfahrung jedenfalls nicht gegeben.

Die Zeugenaussagen untermauern die niederschriftlichen Angaben vom 29. November 2001. Unternehmerrisiko bedeutet nicht, dass der dieses tragenden Person Einkünfte zugerechnet werden oder nicht. Es bedeutet, dass durch eigenes Verhalten positive und negative Ergebnisse erzielt werden können. Bw. hat auf Grund seiner fachlichen Kompetenz und seiner Kundenkontakte die Möglichkeit gehabt, die gegenständlichen Leistungen zu erbringen – im Gegensatz zu seiner Gattin.

Diese ist somit als Strohfrau anzusehen, die lediglich ihren Namen zur Verfügung gestellt hat.

In wirtschaftlicher Betrachtungsweise wurden die gegenständlichen Provisionsansprüche von Bw. erworben.

Dass der Gewerbeschein auf Frau H. lautet ist für die steuerliche Zurechnung der Einkünfte irrelevant, ebenso die zivilrechtliche Vertragsgestaltung mit der W.S.V..

Lediglich die Zeugenaussage von B.H., der Schwester von E.H., geht von einer fachlichen Beratung durch diese aus.

Grundsätzlich ist nicht davon auszugehen, dass auf Grund des nahen Angehörigenverhältnisses deren Aussage nicht zu verwerten wäre.

Es wird jedoch aus einem anderen Grund die Glaubwürdigkeit der Aussage von B.H. angezweifelt. Dies deshalb, weil zwar die angekündigten Fragen im Hinblick auf die Lebensversicherung beantwortet werden konnten, nicht jedoch jene über die ebenfalls abgeschlossene Krankenversicherung. Die Zeugin erinnerte sich nicht, eine solche abgeschlossen zu haben, was jedoch durch die eingereichten Provisionsabrechnungen aktenkundig ist.

Es liegt für den Senat nahe, dass demnach auch die Aussagen über die Lebensversicherung nicht die volle Glaubwürdigkeit aufweisen. Dass zum Einen erinnerlich ist, wer unter wessen Anwesenheit Beratungen vorgenommen hat (Lebensversicherung) und zum Anderen im Hinblick auf einen kürzer zurückliegenden Sachverhalt dieser gänzlich nicht mehr bekannt ist (Krankenversicherung), ist nicht nachvollziehbar.

Zu den konkreten Einwendungen im Schreiben vom 5. Dezember 2005:

Da der Geschäftsführer der R.W. angegeben hat, sich nicht mehr an die tatsächlichen Geschehnisse in den Berufungsjahren zu erinnern, sind dessen Angaben nicht als Beweismittel geeignet und scheiden daher aus der Beweiswürdigung aus – der diesbezügliche Einwand geht daher ins Leere.

Die Aussage von J.S. ist keineswegs uneindeutig. Laut ihren Angaben, war sie von 1995 bis 2001 Festivalleiterin und in diesem Zeitraum würde die konkrete Beratung durch Bw. durchgeführt worden sein. Dass die Zeugin die Jahre verwechselt hätte ist für den Senat in keiner Weise realistisch. J.S. hat nicht etwa in Jahre betreut durch Herrn und Jahre betreut durch Frau H. eingeteilt. Vielmehr hat sie angegeben, dass die geschilderte Beziehung über die Jahre 1995 bis 2001 bestanden hätte.

Anwesend bei Besprechungen, an denen die Zeugin teilgenommen hat, wäre Frau H. nicht gewesen.

Für den Senat steht daher unzweifelhaft fest, dass die konkreten versicherungsrechtlichen Leistungen von Bw. erbracht worden sind.

Wie bereits oben ausgeführt wurde der gegenständliche Versicherungsantrag vom

1. September 2000 von E.H. unterzeichnet, die Provisionen wurden ihr gutgeschrieben. Bw. ist nach eigenen Angaben seit 1. August 2000 in Pension.

An der Glaubwürdigkeit der Zeugin ist nicht zu zweifeln.

Die Aussage des Zeugen W.M. wurde nicht korrekt wiedergegeben. Dieser hat betont, dass zumindest **einmal** Frau H. mit ihrem Gatten gemeinsam anwesend gewesen sei – nicht wie im Schreiben vom 5. Dezember 2005 behauptet ganz allgemein. W.M. hat vielmehr betont, dass abgesehen von der Ausnahme, dass beide Ehegatten anwesend gewesen wären, überwiegend Herr H. alleine die Beratungen vorgenommen hat.

Von W.M. konnte auf keine wesentlichen Tätigkeiten von Frau H. verweisen, vielmehr hat dieser die Richtigkeit der Aussage von J.S. bestätigt.

Die Einwände zur Aussage von O.G. lassen keine für die Berufungsentscheidung wesentlichen Einschränkungen erkennen. Laut dessen Aussagen ist die fachliche Beratung sowohl in Bezug auf die gegenständliche Versicherung vom September 1999, als auch im Hinblick auf andere Versicherungen von Bw. durchgeführt worden.

Widersprüchlich erscheinen die Angaben im Schreiben vom 5. Dezember 2005, wonach der Abschluss der Versicherung vom September 1999 durch Bw. erfolgt sein, da laut den eingereichten Provisionsabrechnungen diese Frau H. zugerechnet worden sind (und diese auch den Versicherungsantrag unterzeichnet hat).

Ganz offenkundig wurde hier die Provision willkürlich zugerechnet.

Auch die Einwände zur Aussage von G.M. lassen keinen Widerspruch erkennen.

Dieser hat angegeben, dass bei konkreten Fragen Bw. herangezogen worden sei, dieser würde aus seiner Sicht sein Ansprechpartner und die Kontaktperson bei Rückfragen gewesen sein.

Im Gegenteil, der Einwand, dass die Anwesenheit von Bw. dafür bürgen würde, dass die Agentur H. die Kundenbeziehungen aufrechterhalten könne, unterstützt die Ausführungen des Senates. Die Möglichkeit, Versicherungsabschlüsse, die zu Provisionen führen, zu tätigen, hatte demnach Herr H.. Seine Anwesenheit, seine langjährigen Kundenbeziehungen, seine fachliche Kompetenz waren ausschlaggebend für den Abschluss der Verträge.

Wie oben bereits ausgeführt ist es unwesentlich, dass diese über die "Agentur H." abgerechnet wurden.

Von H.F. konnten keine für die Beurteilung der Zurechnung der Provisionen wesentlichen Angaben gemacht werden, da offensichtlich beide Ehegatten keine konkreten Beratungen vorgenommen haben. Dessen Aussage ist folglich nicht als Beweismittel geeignet.

Die Aussage des M.S. widerspricht in keinem Punkt den Einwänden in Punkt 7. des Schreibens. Vielmehr beschränkt sich die Tätigkeit von E.H. das Entgegennehmen von

Telefongesprächen für ihren Gatten. Die wesentlichen versicherungsrechtlichen Tätigkeiten hat nach dessen Angaben Bw. durchgeführt.

Unwesentlich ist auch, dass die BRW nicht mehr Kunde sei. Vielmehr wurde von A.L. angegeben, dass bis etwa Ende 2003 Bw. für sie Ansprechpartner in versicherungsrechtlichen Fragen gewesen sei. Es sei ihr lediglich bekannt gegeben worden, dass die Abwicklung über E.H. erfolgen würde. Am Kontakt zu Bw. hätte sich dadurch nichts geändert.

Dass es sich etwa nur um ein Missverständnis aus der Übergangsphase handeln würde, kann auf Grund der Eindeutigkeit der Aussage von A.L. nicht ernsthaft angenommen werden.

Die Ausführungen des Senates werden durch deren Angaben untermauert.

Die Behauptung, dass E.H. quasi in Heimarbeit von zu Hause aus die wesentlichen Arbeiten im Hinblick auf die Versicherungsabschlüsse getätigt hat, erscheint nicht realistisch und vollkommen außerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung.

Wie sich aus den Erstangaben der E.H. und aus einer Vielzahl von Zeugeneinvernahmen ergeben hat, wurden die versicherungsrechtlichen Beratungen und Rückfragen von Bw. bearbeitet. Dass Berechnungen von E.H. vorgenommen worden wären, für diesbezügliche Informationen aber Bw. zuständig gewesen wäre, ist nicht anzunehmen.

Naheliegend ist vielmehr, dass derjenige, der die versicherungsrechtliche "Schreibtischarbeit" vornimmt, auch über diese Auskunft gibt.

Der Senat geht daher davon aus, dass die Tätigkeiten, für die versicherungsrechtliches Wissen notwendig ist, sehr wohl von Bw. durchgeführt worden sind und es sich hierbei um eine Schutzbehauptung handelt.

Dies wird untermauert durch die obigen Ausführungen, wonach E.H. über keinerlei versicherungsrechtliche Ausbildung verfügt.

Die Auswahl an Kunden, die befragt wurden, erfolgte zufällig. Aus den durch die Ehegatten eingereichten Kopien von Versicherungsanträgen und den Provisionsabrechnungen wurden diese ausgewählt.

Da sich keine widersprüchlichen Aussagen ergeben haben, kann nach Ansicht des Senates von der Befragung weiterer Zeugen Abstand genommen werden.

Solche wurden im Konkreten auch nicht beantragt. Dass die Namhaftmachung von zusätzlichen Zeugen von der Rückübermittlung der Provisionsabrechnungen abhängen würde, ist ebenfalls als Schutzbehauptung zu werten.

Wie Bw. immer wieder ins Treffen geführt hat, bestanden die Beziehungen zu seinen Kunden bereits seit Jahren – dass ihm diese ohne den Provisionsabrechnungen der Jahre 2000 und 2001 nicht erinnerlich sind, ist nicht realistisch. Wie im Schreiben vom 24. Juni 2005 ausgeführt, steht Bw. noch immer ein Büro in den Räumlichkeiten der Versicherung zur Verfügung. Es würde ihm demnach ein Leichtes gewesen sein, die Namen und Adressen

seiner Kunden zu erlangen.

Dieser Einwand dient offensichtlich ausschließlich zur Verzögerung des Verfahrens und wird daher nicht aufgegriffen.

Wie auch Ritz in seinem Kommentar zur BAO (3. Auflage, zu § 169, Rz 2) ausführt, besteht kein persönliches Befragungsrecht durch den Abgabepflichtigen oder seinen Vertreter (VwGH 20.2.1992, 90/16/0156), ebenso wenig ein Recht auf Gegenüberstellung mit dem Zeugen (VwGH 8.4.1992, 90/13/0132)

Das als Argument für die Zurechnung der Einkünfte an E.H. zitierte Erkenntnis des VwGH vom 30.1.1991, 90/13/0144, geht ins Leere. Dort wurde lediglich die Person, die die Geschäfte führt, angezweifelt und keine genauere Prüfung darüber angestellt, wer **fähig** war, die Einkünfte zu erzielen. Es handelt sich bei der Führung eines Taxiunternehmens um eine gänzlich andere Tätigkeit als bei der Vermittlung von Versicherungsverträgen. Bei letzterer kommt es gerade auf das spezifische Fachwissen und die Kundenkontakte an. Eine Verlagerung der Einkunftserzielung von einer zur anderen Personen ist eben nicht willkürlich möglich.

Auch das ebenfalls zitierte Erkenntnis des VwGH vom 24.1.1990, 88/13/0243, vermag eine Zurechnung zu den Einkünften von E.H. nicht zu untermauern.

Wird doch darin lediglich festgestellt, dass eine Zurechnung an denjenigen, der die Provisionen auf sein Konto überwiesen erhält und über diese wirtschaftlich disponieren kann, nicht ohne Prüfung der näheren Umstände vorgenommen werden kann. Im Gegenteil – den Argumenten der Berufungswerberin die wirtschaftliche Dispositionsbefugnis betreffend wird damit die Grundlage genommen. Zusätzlich wird darauf verwiesen, dass es darauf ankommt, welche Person durch ihr **eigene** Vermittlungstätigkeit Provisionsansprüche erworben hat.

Wie auch der VwGH in seinem Erkenntnis vom 9.12.2004, 99/14/0135, ausgeführt hat, ist das Streben von Einnahmen erzielenden Personen nach einer möglichst geringen Steuerbelastung durchaus nach der allgemeinen Lebenserfahrung gegeben.

Im gegenständlichen Fall ist jedenfalls davon auszugehen, dass bei einer Aufteilung der Provisionseinnahmen auf zwei Personen die steuerliche Belastung des Familieneinkommens geringer sein würde im Vergleich zur gänzlichen Zurechnung an einen Ehegatten. Ein steuerökonomisches Motiv für die Argumentation der Ehegatten ist folglich nahe liegend.

Die Provisionseinnahmen sind folglich Bw. zuzurechnen.

Trotz Aufforderung sowohl durch die Abgabenbehörde erster Instanz, als auch durch den Senat wurde von Bw. keine korrigierte Einnahmen-Ausgaben-Rechnung für die Jahre 1999 und 2000 eingereicht.

Im Ergänzungsvorhalt vom 7. November 2005 wurde daher durch den Senat ein

Schätzungsvorschlag im Hinblick auf die zu den oben dem Berufungswerber zugeordneten Provisionseinnahmen angefallenen Ausgaben übersendet.

Da keinerlei Anhaltspunkte für deren Höhe vorliegen, wurde das Verhältnis der Provisionseinnahmen zu den Ausgaben im Durchschnitt der Jahre 1994 bis 2000 aus den Einnahmen-Ausgaben-Rechnungen von Bw. ermittelt.

Das Ergebnis von 27,47% Ausgaben wird folglich – in Ermangelung anderer Grundlagen – auch auf die zugerechneten Provisionseinnahmen angewandt.

Die Behauptung im Schreiben vom 5. Dezember 2005, wonach 50% als Ausgaben anzusetzen wären, wurde weder nachgewiesen, noch glaubhaft gemacht.

Die Einkünfte aus Gewerbebetrieb errechnen sich daher wie folgt:

Jahr	1999	2000
Einkünfte bisher	159.268,20 S	153.379,70 S
Provisionseinnahmen zugerechnet	107.323,00 S	307.482,00 S
Ausgaben 27,47%	<u>-29.481,63 S</u>	<u>-84.465,31 S</u>
<b>Einkünfte aus Gewerbebetrieb</b>	<b>237.109,57 S</b>	<b>376.396,39 S</b>

#### Einkommensteuervorauszahlungsbescheid

Die für die Festsetzung der Vorauszahlungen für das Jahr 2002 maßgebliche Veranlagung betrifft das Jahr 2000.

Da sich die Abgabenschuld wie oben ausgeführt vermindert, ist auch der Vorauszahlungsbescheid anzupassen.

Die Abgabenschuld beträgt 15.534,69 €, diese ist zunächst gemäß § 45 Abs. 1 EStG 1988 um 9% zu erhöhen. Der Betrag von 16.932,81 € ist sodann gemäß § 121 Abs. 5 Z 2 EStG 1988 idF des Budgetbegleitgesetzes 2001 um 10% zu erhöhen.

Die Einkommensteuervorauszahlung für das Jahr 2002 wird folglich mit 18.626,09 € festgesetzt.

#### Anspruchszinsenbescheid

Gemäß § 205 Abs. 1 BAO sind Differenzbeträge an Einkommensteuer und Körperschaftsteuer, die sich aus Abgabenbescheiden unter Außerachtlassung von Anzahlungen nach Abs. 3, nach Gegenüberstellung mit Vorauszahlungen oder mit der bisher festgesetzt gewesenen Abgabe ergeben für den Zeitraum ab 1. Oktober des dem Jahr des Entstehens des Abgabenanspruches folgenden Jahres bis zum Zeitpunkt der Bekanntgabe der Bescheide zu verzinsen (Anspruchszinsen).



Nach Abs. 2 betragen die Anspruchszinsen pro Jahr 2% über dem Basiszinssatz.

Anspruchszinsen, die den Betrag von 50 € nicht erreichen, sind nicht festzusetzen.

Anspruchszinsen sind für den Zeitraum von höchstens 42 Monaten festzusetzen.

Abs. 4 regelt, dass die Bemessungsgrundlage für Anspruchszinsen zu Lasten des Abgabepflichtigen (Nachforderungszinsen) durch Anzahlungen in ihrer jeweils maßgeblichen Höhe vermindert werden. Anzahlungen mindern die Bemessungsgrundlage für die Anspruchszinsen nur insoweit, als sie entrichtet sind.

Der Anspruchszinsenbescheid ist an den Stammabgabenbescheid – hier den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2000 – gebunden.

Erweist sich dieser nachträglich als rechtswidrig und wird er abgeändert oder aufgehoben, so wird ein neuer an den Abänderungs- bzw. Aufhebungsbescheid gebundener Zinsenbescheid erlassen.

Eine Abänderung des ursprünglichen Zinsenbescheides ist nicht vorgesehen.

Die eventuell vorliegende inhaltliche Rechtswidrigkeit des Stammabgabenbescheides ist auf Grund der oben angeführten Bindung daher für den Zinsenbescheid nicht relevant (siehe auch Ritz, BAO-Handbuch, Seite 128).

Da der Berufungswerber keinerlei Einwendungen konkret gegen den Anspruchszinsenbescheid eingereicht hat, war die Berufung in diesem Punkt als unbegründet abzuweisen.

Linz, am 6. Dezember 2005

Beilage: 4 Berechnungsblätter