

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. gegen die Bescheide des Finanzamtes Graz-Stadt betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 Abs. 4 BAO hinsichtlich Einkommensteuer für das Jahr 1995 und Umsatzsteuer für die Jahre 1995 und 1996, sowie Einkommensteuer für das Jahr 1995 und Umsatzsteuer für die Jahre 1995 und 1996 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Der Bw. ist Facharzt für Unfallchirurgie und erklärt Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit als ärztlicher Leiter eines Spitals und Einkünfte aus selbständiger Arbeit aus seiner dort befindlichen Privatordination.

Anlässlich einer im Jahr 2000 durchgeföhrten, den Zeitraum 1995 – 1997 umfassenden Betriebsprüfung traf der Prüfer folgende, nunmehr strittige Feststellungen betreffend

Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Einkommensteuer 1995 und Einkommensteuer für das Jahr 1995:

Häusliches Arbeitszimmer (Pkt.8.1. der Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 7. Juni 2000)

Die im Jahr 1995 in Höhe von S 30.395,00 (Vorsteuerabzug S 3.713,00) geltend gemachten Aufwendungen für ein Arbeitszimmer werden nicht anerkannt, da Aufwendungen für ein im Wohnungsverband gelegenes Arbeitszimmer steuerlich nur dann berücksichtigt werden können, wenn das Arbeitszimmer tatsächlich ausschließlich oder nahezu ausschließlich betrieblich bzw. beruflich genutzt werde und die ausgeübte Tätigkeit ein ausschließlich beruflichen Zwecken dienendes Arbeitszimmer notwendig mache. Dem Bw. stehe im nur 3 km entfernten Krankenhaus ca. 240 m² Bürofläche zur Verfügung und er konnte keine Gründe dastun, die ihn betriebsbedingt veranlasst hätten, die Erstellung der Gutachten oder das Literaturstudium nicht in seinem geräumigen Ordinationsbereich unweit seines Wohnortes vorzunehmen.

Arbeitsbrillen (Pkt.8.2)

Die geltend gemachten AfA - Beträge in Höhe von S 1.841,00 können nicht anerkannt werden, da Brillen zur Kompensation körperlicher Mängel dienen und somit die allgemeine Lebensführung betreffen. Bei der vom Bw. angeschafften optischen Brille und der "UV Schutzbrille Skyl." stehe außer Streit, dass es sich um keine typischen Operationsbrillen handle. Die damit im Zusammenhang stehende Vorsteuerkorrektur betrage S 2.944,00.

Rechtsschutzversicherung Wiener Allianz (Pkt.4.4)

Entsprechend den versicherten Privatrisken werden S 3.965,00 ausgeschieden.

Das Finanzamt folgte den Feststellungen der Betriebsprüfung in den im wiederaufgenommenen Verfahren ergangenen Sachbescheiden.

Gegen die Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Einkommensteuer 1995 und gegen den im wiederaufgenommenen Verfahren ergangenen Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1995 erhab der Bw. in der Folge rechtzeitig das Rechtsmittel der Berufung.

Hinsichtlich der Frage des *Arbeitszimmers* berief sich der Bw. auf eine vorhergegangene Betriebsprüfung, die die steuerliche Absetzbarkeit des Arbeitszimmers für in Ordnung befunden hätte. Es sei unsachlich seitens des Prüfers, wenn er den Pflichtigen verpflichte, am Wochenende in die Klinik zu fahren, um dort Gutachten zu diktieren. Auch stelle er fest, dass die Judikatur der Höchstgerichte ab 1996 eine Verschlechterung gegenüber der bisherigen Judikatur darstelle, weshalb die rechtliche Beurteilung des Prüfers gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstöße.

Was die *Arbeitsbrillen* anlange, lege er eine Kopie der Rechnung des Optikers bei. Er weise darauf hin, dass ein Unternehmer einem Dienstnehmer bei Bildschirmarbeit auf seine Kosten eine Brille bezahlen müsse. Das müsse umgekehrt auch für ihn gelten.

Die *Rechtsschutzversicherung* betreffend lege er ein Schreiben des Versicherungsmaklers vor, aus dem eindeutig hervorgehe, dass der auszuscheidende Betrag nur S 3.144,00 ausmache.

In der daraufhin abweislich ergangenen Berufungsentscheidung führte das Finanzamt zu den einzelnen Punkten Folgendes aus:

Aufwendungen für ein im Wohnungsverband gelegenes *Arbeitszimmer* seien nur dann abzugsfähig, wenn es nach der Art der Tätigkeit des Steuerpflichtigen unbedingt notwendig sei und der zum Arbeitszimmer bestimmte Raum tatsächlich ausschließlich beruflich genutzt werde. Auf Grund der Sachverhaltsfeststellungen konnte die "unbedingte Notwendigkeit" des Arbeitszimmers nicht festgestellt werden.

Zum *Aufwand für Brillen* werde festgehalten:

Ist die spezifisch auszuübende Tätigkeit nur mit Hilfe von Spezialbrillen durchzuführen (etwa Luppenbrillen) oder sind etwa Schutzbrillen zu tragen, so seien diese Aufwendungen betrieblich veranlasst. Aufwendungen, die dem allgemeinen Gesundheitsschutz oder der Vorbeugung von Erkrankungen dienen, seien als Betriebsausgaben oder Werbungskosten nicht abzugsfähig.

Laut Erhebungen des Prüfers beim Versicherungsmakler sei auch der private Familienbereich mit Schadenersatzrechtsschutz, Strafrechtsschutz, Sozialversicherungsrechtsschutz, Beratungsrechtsschutz und allgemeinem Vertragsrechtsschutz abgedeckt. Daraus folge offenkundig, dass der geleistete Versicherungsschutz auch beruflich nicht berührte Teile abdecke, folgerichtig auch die Prämie entsprechend aufzuteilen sei.

Hinsichtlich der *Wiederaufnahme des Verfahrens* wurde ausgeführt, dass die im Betriebsprüfungsbericht im Detail festgehaltenen Feststellungen neue Tatsachen bildeten, die erst durch die abgabenbehördliche Prüfung hinsichtlich ihres wahren Tatsachengehaltes bekannt geworden seien, sodass deren Kenntnis im Zeitpunkt der Erstveranlagung zu einem anders lautenden Bescheid geführt hätte.

In seinem dagegen gerichteten Antrag auf Entscheidung durch die Abgabenbehörde II. Instanz brachte der Bw. hinsichtlich der Versicherungsprämie ergänzend vor, dass eine Prämie, die der Versicherungsnehmer mit seinem Versicherer aushandle, auch für die Finanzverwaltung bindend sein müsse und diese nicht noch einen Privatanteil herausrechnen könne.

In seiner gegen den Umsatzsteuerbescheid 1997 gerichteten Berufung zog der steuerliche Vertreter des Bw. den unter Punkt 2.3. der Niederschrift über die Schlussbesprechung aus verwaltungsökonomischen Gründen gestellten Antrag hinsichtlich der Umsatzsteuer auf "Durchführung sämtlicher Feststellungen im Jahr 1997" zurück.

Diesem Antrag entsprechend erließ das Finanzamt den nunmehr bekämpften

Bescheid betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Umsatzsteuer für die Jahre 1995 und 1996 sowie die Umsatzsteuerbescheide für die Jahre 1995 und 1996.

Mit Schriftsatz vom 6. Dezember 2001 erhob der steuerliche Vertreter des Bw. Berufung gegen die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Umsatzsteuerbescheide 1995 und 1996.

Vom Finanzamt wurde in der Folge dieses Begehren als unbegründet abgewiesen und die Höhe der Nachzahlungen, die sich aus den Prüfungsfeststellungen, welche aus der Aktenlage nicht erkennbar waren und folglich neue Tatsachen darstellen, dem Bw. aufgeschlüsselt dargestellt. Begründend führte das Finanzamt weiter aus, dass die steuerlichen Auswirkungen pro Jahr über S 10.000,00 betragen hätten, weshalb im Zuge des Ermessens der Rechtsrichtigkeit gegenüber der Rechtsbeständigkeit der Vorrang einzuräumen war.

Dagegen wandte sich der Bw. mit seinem rechtzeitig gestellten Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde II. Instanz und führte zu seiner Berufung gegen den Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 1996 ergänzend aus, der Prüfer habe offensichtlich auch Vorsteuern des Jahres 1997, welche es gar nicht gegeben habe, miteinbezogen, weshalb auch die Vorsteuerkorrektur der Position 6.3 nicht stimme. Bei der Einkommensteuer seien Kaffee

usw. iHv. S 21.227,00 hinzugerechnet worden und decke sich dies nicht mit der Vorsteuerkorrektur für das Jahr 1996. Das gelte auch für das Jahr 1995.

Über die Berufung wurde erwogen:

ad **Wiederaufnahme des Verfahrens** betreffend **Einkommensteuer** für das Jahr **1995**

Gemäß § 303 Abs. 4 BAO ist die Wiederaufnahme des Verfahrens zulässig, wenn Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im Verfahren nicht geltend gemacht worden sind und die Kenntnis dieser Umstände einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Bei der amtswegigen Wiederaufnahme des Verfahrens ist daher die Rechtsfrage zu beantworten, ob der Tatbestand der Wiederaufnahme des Abgabenverfahrens gegeben ist. Ist dies zu bejahen, so ist in Ausübung des Ermessens zu entscheiden, ob die Wiederaufnahme verfügt wird.

Neue Tatsachen sind ausschließlich mit dem Sachverhalt des abgeschlossenen Verfahrens zusammenhängende tatsächliche Umstände.

Im vorliegenden Fall bilden die im Betriebsprüfungsbericht dargestellten Feststellungen neue Tatsachen, die erst durch die abgabenbehördliche Prüfung hinsichtlich ihres wahren Tatsachengehaltes bekannt wurden. Da der Abgabenbehörde in dem wiederaufzunehmenden Verfahren der Sachverhalt nicht so vollständig bekannt gewesen ist, dass sie schon in diesem Verfahren bei richtiger rechtlicher Subsumtion zu der nach Wiederaufnahme erlassenen Sachentscheidung gelangen hätte können, war die Ermessentscheidung zur amtswegigen Wiederaufnahme des Verfahrens im Interesse der Rechtsrichtigkeit geboten.

ad **Arbeitszimmer**

Gemäß § 4 Abs. 4 EStG 1988 sind Betriebsausgaben Aufwendungen oder Ausgaben, die durch den Betrieb veranlasst sind.

Gemäß § 20 Abs. 1 Z 1 EStG 1988 gehören zu den nichtabzugsfähigen Ausgaben die für den Haushalt des Steuerpflichtigen aufgewendeten Beträge und gemäß § 20 Abs. 1 Z 2 lit. a EStG 1988 die Aufwendungen für die Lebensführung, selbst wenn sie die wirtschaftliche oder gesellschaftliche Stellung des Steuerpflichtigen mit sich bringt und sie zur Förderung des Berufes oder der Tätigkeit des Abgabepflichtigen erfolgen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Rechtslage bis zum Strukturverbesserungsgesetz 1996 wirksam ab der Veranlagung für das Kalenderjahr 1996

gemäß § 124 a Z 3 EStG 1988) sind die anteilig auf ein Arbeitszimmer im eigenen Einfamilienhaus entfallende Absetzung für Abnutzung sowie allfällige anteilige Finanzierungskosten des Hauses nur dann Betriebsausgaben, wenn die Tätigkeit ein ausschließlich beruflichen Zwecken dienendes Arbeitszimmer im Wohnhaus erforderlich macht und wenn auch tatsächlich ein Raum entsprechend eingerichtet und genutzt wird (VwGH 8.2.1989, 85/13/0220).

Der Raum muss folglich für die ausgeübte Tätigkeit unbedingt notwendig sein. Ein Raum einer Wohnung wird jedoch nicht zum Betriebsraum, wenn diese Arbeiten nur einen geringen Umfang haben (VwGH 23.4.1985, 84/14/0119).

Im gegenständlichen Fall hat nun der Bw. anteilige (10%) Betriebskosten und Finanzierungskosten seines Hauses für ein 20 m² großes Arbeitszimmer als Betriebsausgaben geltend gemacht. Als Rechtfertigung für die Notwendigkeit gab er folgende Gründe an:

Da unter der Woche keine Zeit sei, benötige er diesen Raum für Gutachtenerstellung am Wochenende (Niederschrift vom 7. Juni 2000).

Er benötige diesen Raum zum Literaturstudium und für die Vorbereitung von Vorträgen und für die Einsprüche gegen Schiedsgerichtsgutachten in seiner Funktion als ärztlicher Leiter, deren Anzahl angestiegen ist und für die er nichts bekomme (Schriftsatz vom 28. September 2001).

Nach Ansicht des unabhängigen Finanzsenates mag es zutreffen, dass der Bw. in diesem Arbeitszimmer gelegentlich Gutachten erstellt. Es ist jedoch unbestritten, dass im Streitjahr nur 16 Gutachten von ihm erstellt worden sind. Daraus allein kann jedoch noch nicht die Notwendigkeit abgeleitet werden, einen Raum im Einfamilienhaus ausschließlich für berufliche Zwecke zu nutzen.

Laut eigener Angaben verbringt der Bw. den größten Teil seiner wöchentlichen Arbeitszeit im Spital, wo ihm auch ein Büro zur Verfügung steht. Nach einer vom Bw. unbestritten gebliebenen Feststellung des Prüfers unter Pkt. 8.1 der Niederschrift habe er einen 24 – Stunden Dienst. Dem folgend kann nur ein untergeordneter Zeitraum für die Nutzung des Arbeitszimmers zur Verfügung stehen. Die vom Bw. zu seiner Rechtfertigung angeführten Tätigkeiten in seiner Funktion als Spitalsleiter (Schiedsgerichtsverfahren) stehen weder Einnahmen gegenüber noch besteht ein Zusammenhang mit der betrieblichen Tätigkeit des Bw., weshalb sie nicht geeignet sind, die Notwendigkeit eines Arbeitszimmers zu rechtfertigen. Abgesehen davon, stünde dafür auch - wie bereits ausgeführt - ein 230 m² großes Büro dafür zur Verfügung.

Für die Beantwortung der Frage, ob ein beruflich verwendetes Arbeitszimmer nach Art der Tätigkeit des Steuerpflichtigen notwendig ist, ist nach der hiefür maßgebenden Verkehrsauffassung die Art und das Ausmaß des durch die Einkünftezielung zu erwartenden administrativen Arbeitsanfalles, der üblicherweise in einem Büroraum bewältigt wird, zu entscheiden (VwGH 12.9.1996, 94/15/0073).

Nach eigenen Angaben bleibt dem Bw. auf Grund seiner beruflichen Aufgaben nur am Wochenende Zeit, um das Arbeitszimmer zunutzen. Bei einer stichprobeweisen Überprüfung der 16 Gutachten stellte der Prüfer fest, dass zumindest ein Gutachten vom Bw. zwar unterschrieben, jedoch von seinem Oberarzt erstellt worden sei. Im Hinblick auf die verbleibende noch geringere Anzahl der Gutachten, die im Arbeitszimmer erstellt worden sind, kann nur eine untergeordnete Nutzung für Bürotätigkeit abgeleitet werden, die zu keiner Auslastung des Arbeitszimmers führen konnte. Auch gelegentliche Vortragsvorbereitungen machen ein Arbeitszimmer noch nicht notwendig.

Keiner der vom Bw. vorgebrachten Gründe ist somit geeignet, die von Lehre und Rechtsprechung geforderte Notwendigkeit eines ausschließlich bzw. nahezu ausschließlich beruflich genutzten Arbeitszimmers darzutun.

ad Arbeitsbrillen

Gemäß § 4 Abs. 4 EStG 1988 sind Betriebsausgaben Aufwendungen oder Ausgaben, die durch den Betrieb veranlasst sind.

Betriebsausgaben sind nur jene Aufwendungen, die eindeutig durch den Betrieb veranlasst sind.

Im gegenständlichen Fall kommt der unabhängige Finanzsenat auf Grund nachstehender Überlegungen zu der Überzeugung, dass der nach Abzug des Krankenkassenselbstbehaltens verbleibende Betrag für die laut Rechnung vom 23. November 1995 angeschafften Brillen (multifokal) nicht als Betriebsausgabe in Betracht kommt:

Wie der VwGH in seinem Erkenntnis vom 28. Februar 1995, 94/14/0154, dazu grundsätzlich ausführt, ist eine Brille, die die Aufgabe hat, eine Sehschwäche auszugleichen, ein medizinisches Hilfsmittel. Diese Funktion verliert sie auch dadurch nicht, dass sie ausschließlich bei der Berufstätigkeit verwendet und am Arbeitsplatz aufbewahrt wird. Aufwendungen zur Kompensation körperlicher Behinderungen oder Mängel betreffen stets auch die allgemeine Lebensführung.

Es steht im vorliegenden Fall unbestritten fest, dass es sich um keine Spezialbrille wie zB eine Luppenbrille handelt. Folglich gehören die Ausgaben wegen der Zugehörigkeit der altersbedingten Gesundheitspflege zum normalen Lebensbedarf des Steuerpflichtigen und damit zu dessen Privatsphäre gemäß § 20 Abs. 1 Z 1 EStG 1988; sie sind daher vom Abzug ausgeschlossen und zwar selbst dann, wenn der Bw. die betreffende Brille nur am Arbeitsplatz verwendet, diese für die Arbeit unentbehrlich ist oder während der Arbeits verrichtung beschädigt wird (VwGH 15.2.1983, 82/14/0135, und 3.5.1983, 82/14/0297).

Ad Rechtsschutzversicherung

Beiträge zu einer Rechtsschutzversicherung sind Betriebsausgaben, soweit die Aufwendungen, deren Leistung die Versicherung übernimmt, Betriebsausgaben sein würden (Hofstätter/Reichel, Die Einkommensteuer, EStG 1988, Kommentar, § 4 Abs. 4 allg, Tz 36, Stichwort Versicherungsprämien) bzw. stellen Rechtsschutzversicherungen eine Betriebsausgabe dar, soweit sich die Prämien auf die Betriebsausübung beziehen (Quatschnigg/Schuch, Einkommensteuerhandbuch, EStG 1988, § 4, Tz 39 Stichwort Versicherungsprämien).

Der Bw. machte im Streitjahr S 15.860,00 als Betriebsausgaben (Rechtsschutzversicherung) geltend. Im Zuge des Berufungsverfahrens legte er ein Schreiben seines Versicherungsmaklers vor, der bestätigte, dass durch diese Rechtsschutzversicherung das Rechtsschutz-Risiko als Facharzt und ärztlicher Leiter einer Krankenanstalt mit dem versicherten Risiko des Vertragsrechtsschutzes gedeckt galt. Als Sonderposten seien die Rechtsschutzversicherung für ein Grundstück und für zwei Kraftfahrzeuge im Gesamtbetrag von S 3.144,00 auszuscheiden.

Unbestritten ermaßen sind nun von der vom Bw. in seiner Beilage zur Einkommensteuererklärung für das Jahr 1995 geltendgemachten Prämie S 3.144,00 auszuscheiden, da sie mit dem Betrieb des Bw. nicht im Zusammenhang stehen. Aus dem vom Bw. vorgelegten Versicherungsumfang ist aber auch ersichtlich, dass die Familie des Betriebsinhabers mitversichert ist. So umfasst diese Versicherung auch einen Schadenersatz- und Straf-Rechtsschutz für den Privat- und Berufsbereich, einen Arbeitsgerichts-Rechtsschutz, einen Sozialversicherungsrechtsschutz, einen Beratungs – Rechtsschutz und einen Allgemeinen Vertragsrechtsschutz für den Betriebsinhaber und seine Familie. Dem zur Folge hat der Prüfer einen Privatanteil des als Betriebsausgabe geltend gemachten Betrages angesetzt. Der Bw. behauptet in seiner Berufung und in einem diese ergänzenden Schreiben auch nicht, kein Privatrisiko mitversichert zu haben, sondern es wird von ihm lediglich

vorgebracht, dass er eine unentgeltliche Mitversicherung ausgehandelt habe. Eine Behauptung, die jeglicher Lebenserfahrung widerspricht.

Wie bereits eingangs dargestellt, können Beiträge zu einer Rechtsschutzversicherung nach herrschender Lehre nur dann Betriebsausgaben sein, wenn die durch die Versicherung übernommenen Aufwendungen ebenfalls Betriebsausgaben sind. Gerade die von einer Versicherung übernommenen Aufwendungen für ein etwaiges Straf- oder Schadenersatzverfahren der einzelnen Familienmitglieder sind nicht betrieblich veranlasst, weshalb auch die damit im Zusammenhang stehenden Beiträge keine Betriebsausgaben darstellen können.

Bei der Bemessung der Höhe des auszuscheidenden Betrages folgt der unabhängige Finanzsenat der Auffassung des Finanzamtes, dass eine Kürzung der Betriebsausgaben um nunmehr S 821,00 im Streitjahr zur Abdeckung der privatanteiligen Risken angemessen ist.

Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Umsatzsteuerbescheide für die Jahre 1995 und 1996

Mit Schreiben vom 26. Juli 2000 hat der Bw. seinen Antrag auf Durchführung sämtlicher Feststellungen im Jahr 1997 zurückgezogen und gleichzeitig beantragt, die Beträge wegen Geringfügigkeit in den Streitjahren nicht zum Ansatz zu bringen.

Gemäß § 303 Abs. 4 BAO ist die Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen unter den Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a und c und in allen Fällen zulässig, in denen Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im Verfahren nicht geltend gemacht worden sind, und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Bei der amtswegigen Wiederaufnahme ist daher zwischen der Rechtsfrage, ob der Tatbestand einer Wiederaufnahme des Abgabenverfahrens gegeben ist, und der Frage der Durchführung der Wiederaufnahme, die im Ermessen der Behörde liegt, zu unterscheiden. Erst dann, wenn die Rechtsfrage dahingehend geklärt ist, dass ein Wiederaufnahmsgrund tatsächlich gegeben ist, hat die Abgabenbehörde in Ausübung ihres Ermessens zu entscheiden, ob die amtswegige Wiederaufnahme zu verfügen ist. Dabei sind der Sinn des Gesetzes (Art 130 Abs. 2 B-VG) und § 20 BAO als Ermessensrichtlinien zu berücksichtigen. Die Wiederaufnahme des Verfahrens auf Grund neu hervorgekommener Tatsachen bietet die Möglichkeit, bisher unbekannten, aber entscheidungswesentlichen Sachverhaltselementen Rechnung zu tragen; sie dient aber nicht

dazu, bloß die Folgen einer unzutreffenden rechtlichen Würdigung eines offengelegten Sachverhalts zu beseitigen (VwGH 14.12.1995, 94/15/0003).

Im vorliegenden Fall stellt selbst der Bw. nicht in Abrede, dass die anlässlich der Betriebsprüfung neu hervorgekommenen Tatsachen geeignet sind, eine Wiederaufnahme im Sinne des § 303 Abs. 4 BAO zu rechtfertigen. Nach Ansicht des Bw. spricht jedoch die Geringfügigkeit im Hinblick auf die steuerlichen Auswirkungen gegen die Berechtigung der Abgabenbehörde zur Wiederaufnahme des Verfahrens.

Der unabhängige Finanzsenat vertritt dazu die Auffassung, dass die vom Finanzamt detailliert aufgeschlüsselten steuerlichen Auswirkungen in einer absoluten Höhe von S 12.423,00 (1995) und S 10.200,00 (1996) (der steuerliche Vertreter des Bw. hat in seiner Replik im vorbereitenden Schriftsatz vom 4. Juni 2003 die nicht erfassten Betriebseinnahmen und die daraus resultierenden Sicherheitszuschläge vernachlässigt), die sich ausschließlich auf Grund der neu hervorgekommenen Tatsachen anlässlich der Feststellungen des Betriebsprüfers ergeben haben, jedenfalls die Geringfügigkeitsschwelle übersteigen.

Im Übrigen lässt der Akteninhalt Gründe, die dieses Vorgehen als unbillig erscheinen lassen, weder erkennen noch werden solche vom Bw. behauptet.

Umsatzsteuerbescheide 1995 und 1996

In seinem Vorlageantrag vom 25. Februar 2002 beruft sich der Bw. hinsichtlich Umsatzsteuer für das Jahr 1995 auf seine diesbezüglichen Ausführungen in der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1995. Um Wiederholungen zu vermeiden, verweist der unabhängige Finanzsenat auf die oben angeführten Ausführungen zu den jeweiligen Streitpunkten, womit auch die vom Bw. bekämpfte auf § 12 Abs. 2 Z 2 lit. a UStG 1994 zu stützende Vorsteuerkorrektur begründet ist.

Hinsichtlich der Umsatzsteuer für das Jahr 1996 beschränkt sich der steuerliche Vertreter des Bw. im Vorlageantrag lediglich auf die Behauptung, "dass die Vorsteuerposition 6.3 nicht stimme. Bei der Einkommensteuer seien für Kaffee usw. netto S 21.227,00 hinzugerechnet worden und decke sich dies nicht mit der Vorsteuerkorrektur für das Jahr 1996. Das gleiche gelte für das Jahr 1995."

Dazu wird bemerkt, dass die Vorsteuer für die unter Punkt 8.3 der Niederschrift angeführten Beträge in Höhe von S 48.420,00 (1995) und S 49.303,00 (1996) für Kaffee, die vom Prüfer nicht zum Abzug als Betriebsausgaben zugelassen wurden, unter Punkt 6.3 genau in Höhe von S 4.842,00 (1995) und S 4.930,00 (1996) zur Vorsteuerverminderung führte.

Bei dieser Sach- und Rechtslage war wie im Spruch ersichtlich zu entscheiden.

Graz, 20. Juni 2003