

GZ. RV/2574-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Fa. Auditreu Buchführungs- und SteuerberatungsgmbH, gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 9., 18. und 19. Bezirk und Klosterneuburg betreffend Umsatz- und Einkommensteuer für die Jahre 1997-1999 entschieden:

Der Berufung wird in eingeschränktem Umfang Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden abgeändert.

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

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

Beim Bw. fand eine die Streitjahre umfassende abgabenbehördliche Prüfung statt. Dem Betriebsprüfungsbericht vom 18. Juli 2001 ist zu den berufungsrelevanten Feststellungen Folgendes zu entnehmen:

"Umsatzsteuer"

Tz. 13 Vereinnahmte Entgelte

Die Feststellungen der Bp haben ergeben, dass folgende Beträge noch der Besteuerung zu unterziehen sind:

	1997	1998	1999
	ATS	ATS	ATS
Lt. Pkt. 1,4 und 6 der Niederschrift vom 30.5.2001	66.920,32	18.000,00	11.000,00
	5.000,00	25.366,80	8.524,80
	53.785,18	60.794,00	9.600,00
	255,50	45.000,00	120.000,00
	1.440,00	24.000,00	
	28.575,50		
Brutto	155.976,50	173.160,80	149.124,80
Nettoumsatzdifferenz	129.980,42	144.300,67	124.270,67

Bei diesen Beträgen handelt es sich um nicht erfaßte Ausgangsrechnungen sowie Eingänge auf den in der Niederschrift angeführten Bankkonten.

Tz. 14 Entnahme Anlagevermögen

Lt. Pkt. 12 der Niederschrift vom 30.5.2001 wird für die Entnahme des Kundenstocks von der Bp eine Bewertung vorgenommen. Die Einwendung - Firmenadressen seien nach kürzester Zeit unbrauchbar - wurde von der Bp Rechnung getragen, und der Entnahmewert nur mit dem ausgewiesenen Buchwert angesetzt.

	1999
	ATS
Buchwert Kundenstock	256.000,00

Tz 15 Darstellung Umsätze It. BP

	1997	1998	1999
	ATS	ATS	ATS
Umsätze It. Erkl.	625.379,01	817.957,07	524.797,31
Zurechnung It. Tz. 13	129.980,42	144.300,67	124.270,67
Entnahme It. Tz. 14			256.000,00
Umsätze It. BP	755.359,43	962.257,74	905.067,98

Tz. 20 Einnahmen

Die Feststellungen der Bp haben ergeben, dass folgende Beträge noch der Besteuerung **zu unterziehen sind:**

	1997	1998	1999
	ATS	ATS	ATS
Lt. Pkt. 1,4 und 6 der Niederschrift vom 30.5.2001	66.920,32	18.000,00	11.000,00
	5.000,00	25.366,80	8.524,80
	53.785,18	60.794,00	9.600,00
	255,50	45.000,00	120.000,00
	1.440,00	24.000,00	
	28.575,50		
Brutto	155.976,50	173.160,80	149.124,80
Einnahmenerhöhung netto	129.980,42	144.300,67	124.270,67

Bei diesen Beträgen handelt es sich um nicht erfaßte Ausgangsrechnungen sowie Eingänge auf den in der Niederschrift angeführten Bankkonten.

Tz. 24 Aufgabegewinn

	1999
	ATS
Bisheriger Gewinn It. Erkl.	-347.459,65
Zurechnung Entnahme des Kundenstocks	256.000,00
Buchwert Möbel	<u>99.500,00</u>
Aufgabegewinn It. BP	8.040,35"

In der gegen die aufgrund der Betriebsprüfung ergangenen Sachbescheide durch die steuerliche Vertretung eingekommenen Berufung wird als **erster Berufungspunkt** die Hinzurechnung eines Teiles der in den Tz 13 und 20 angeführten Beträge als vereinbarte Entgelte und Einnahmen bestritten.

1997 sei ein Barerlag in Höhe von ATS 5.000,00 erfolgt, der vom Klienten (=Bw.) als Privateinlage deklariert worden sei und dennoch als vereinnahmtes Entgelt dargestellt worden sei. Weiters hätte der Bw. zum Betrag von ATS 28.575,50 keine Stellung nehmen können.

1998 seien Barerläge in Höhe von ATS 18.000,00 und ATS 45.000,00 erfolgt, die vom Klienten als Privateinlage deklariert worden seien. Obwohl keine dem widersprechenden Unterlagen vorlägen, seien diese Beträge als vereinnahmte Entgelte hinzugerechnet worden. Der Scheckeingang vom 14.9.1998 (Anm.: in Höhe von ATS 60.794,00) habe eine Privat-ausleihung von Herrn M. dargestellt; der Betrag sei zu einem späteren Zeitpunkt an Hrn. M. zurückgezahlt worden.

1999 seien Barerläge in Höhe von ATS 11.000,00 und ATS 12.000,00 erfolgt, die aus der privaten Sphäre des Klienten stammten und von ihm als Privateinlage deklariert worden seien. Obwohl keine dem widersprechenden Unterlagen vorlägen, seien diese Beträge als ver-einnahmte Entgelte hinzugerechnet worden.

Zum Betrag von ATS 8.524,80 habe der Klient bislang keine Stellung nehmen können.

Als **zweiter Berufungspunkt** wurde zu Tz 14 und 24 angeführt, das Adressmaterial wäre bereits 1997 zu einem Kaufpreis von ATS 640.000,00 erworben worden. Der Geschäfts-gegenstand der Fa. G GmbH (Anm.: diese Fa. ging im Wege der Umwandlung nach Art. II UmgrStG auf den Bw. über) sei es gewesen, Kunden, die entweder ein neues Unternehmen

gegründet hätten oder eine Betriebsstätte errichten wollten oder auch nur Veränderung in der Infrastruktur suchten, einen umfassenden Service zu bieten. Dieser Service beinhaltete unter anderem Büroräumlichkeiten zu vermitteln, komplett mit Büromobiliar auszustatten und die notwendige Büroinfrastruktur, u.a. Telefonanlagen und Faxgeräte zu etablieren und auch den Sonderwünschen der individuellen Klientel Rechnung zu tragen.

Diese Art von Klientel sei jedoch nur über einen relativ kurzen Zeitraum zu bedienen, da nur die umfassenden Startaufträge eine entsprechende Gewinnspanne beinhaltet hätten, jedoch die Nachfolgeaufträge und eventuellen Einzelaufträge nur wenig gewinnbringend bzw. gerade kostendeckend gewesen seien. Wenn die Büroräumlichkeiten komplett ausgestattet worden sind, sei davon auszugehen gewesen, dass ein Unternehmen erst nach mindestens fünf bis zehn Jahren seine komplette Büroinfrastruktur wieder erneuern würde.

Weiters sei bereits vom Bw. hinsichtlich Weiterverwendung des Klientenstocks genommen worden. Er als Gesellschafter der Firma A Telecom Services GmbH in einem anderen Geschäftsbereich tätig. Die Firma A Telecom Services GmbH biete Großkunden einen sogenannten Tarifpool im Bereich Telekommunikation an. Die Klientel unterscheide sich zur früheren Klientel der G GmbH dahingehend, dass der Bw. früher Individualkunden und sogenannte "Kleinkunden" betreut habe und nunmehr Großkunden serviciert. Dem Tarifpooling sei inhärent, dass die Kostendegression erst ab einer bestimmten Quantität der geführten Telefonate bzw. Datenübertragungseinheiten eintrete. Diesen Service könnten Kleinkunden selten nützen. Nachweislich sei kein Kunde der Firma G GmbH jemals Kunde der Firma A Telecom Services GmbH gewesen.

Die Ansicht der BP widerspreche daher den Ausführungen des Einkommensteuerrechts und der -richtlinien, dass bei einer Überführung ins Privatvermögen der gemeine Wert des Wirtschaftsgutes anzusetzen sei. Der gemeine Wert werde definiert mit dem Markt- oder Börsenpreis bzw. mit dem Wiederbeschaffungswert. Im Falle von Adressen, bei denen der Anschaffungszeitpunkt bereits mehr als zwei Jahre zurück gelegen sei, könne kein Preis mehr festgestellt werden. Auch Firmen, wie z.B. Dun & Bradstreet, würden für solches Adressenmaterial keine Verwendung mehr sehen und somit den Preis mit ATS Null ansetzen.

Als **dritter** und letzter **Berufungspunkt** wurde schließlich zu Tz. 22, 23 und 24 ausgeführt, dass der Bw. sein Büro im Wohnungsverband und somit auch viele Ausstellungsstücke an Büromöbel in der Wohnung hatte, die gleichzeitig als Schauraum gedient habe. Die Wohnung hätte aus zwei Etagen bestanden, wobei die obere Etage rein privat benutzt und die untere Etage als betrieblicher Schauraum eingerichtet und genutzt worden sei. Für Demonstrations-

zwecke betreffend zukünftige Büroausstattung habe der Bw. seine Kunden immer in den dafür vorgesehenen Schauraum eingeladen und Präsentationen abgehalten. Diese Büromöbel eigneten sich nicht bzw. nur sehr bedingt für eine private Nutzung. Infolge der Betriebsaufgabe seien die Büromöbel mit dem gemeinen Wert in das Privatvermögen übernommen worden, wobei sie jedoch nur kurze Zeit später entsorgt worden wären, da es keine weitere Verwendung für sie gab. Die Verglasung sei mit dem Buchwert in das Privatvermögen überführt worden, da diese fix mit der Wohnung verbunden war. Auch hier gelte teilweise das oben Ausgeführte hinsichtlich Preisfindung. Es bestehে kein Markt für bereits benutzte Büromöbel bzw. -gerätschaften. Da es sich nicht um Antiquariat handle, sei niemand bereit, einen höheren Preis als ATS Null für bereits genutztes Inventar zu zahlen.

Die Betriebsprüfung nahm zur Berufung am 18.9.2001 wie folgt Stellung:

"Der ursprüngliche Fragenkatalog ist im Arbeitsbogen unter Seite 210 bis 214 abgelegt.

1997

Barerlag ATS 5.000,-

Die behauptete Privateinlage konnte nicht nachgewiesen werden und wird auch jetzt in der Berufung nicht aufgeklärt.

ATS 28.575,50

leiten sich aus dem Kontrollmaterial der Fa. I ab und sind mit den eingegangenen Zahlungen und den ausgestellten Ausgangsrechnungen verglichen worden. Siehe Arbeitsbogen Seite 260.

1998

ATS 18.000,- und 45.000,-

Von welchem Konto oder Sparbuch?

Die Behauptungen des Abgabepflichtigen konnten auch während der Betriebsprüfung (Jänner bis Mai 2001) nicht glaubhaft gemacht werden.

Mit dem Herrn M wurden Geschäfte abgewickelt und im Gegenzug Gelder ausgeliehen. Es obliegt der Sorgfaltspflicht eines Kaufmannes hier genaue Aufzeichnungen zu führen und nicht bloß Jahre später aus dem Gedächtnis Behauptungen aufzustellen.

1999

ATS 11.000,- und 120.000,-

Bezugnehmend auf die Berufung - es liegen auch keine Unterlagen vor die die Behauptungen des (Bw.) stützen.

ATS 8.524,80

Abzuleiten aus dem Betrag vom 11.3. (Arbeitsbogen Seite 212) über ATS 562,80 - hier wurde bei einer Gegenverrechnung nur die Differenz verbucht.

Die Zurechnung nicht geklärter Bareinlagen ist auch als Sicherheitszuschlag für die Differenzen bei den erklärten Umsatzzahlen zu verstehen.

Ankauf Adressenmaterial ATS 640.000,-

Auszug aus der Beantwortung des Fragenkataloges der G-GmbH

,Hinsichtlich Kauf des Kundenstockes von der Firma S wurden nur mündliche Verhandlungen geführt. Der Datenumfang betrug rund 5.000 Adressen - dafür wurde ein Pauschalbetrag vereinbart'

D. h. der BP ist lediglich eine Eingangsrechnung über ATS 640.000,- vorgelegt worden.

Eine Auflistung über die Beziehung zwischen Datenmaterial und erfolgten Geschäftstätigkeiten gibt es nicht oder wurde nicht vorgelegt, genauso wie die Behauptung das Adressenmaterial sei völlig wertlos und daher abschreibbar in keiner Weise nachgewiesen wurde.

Auch hier liegen der BP nur Behauptungen vor. Dieser Punkt konnte auch nicht glaubhaft gemacht werden.

Wohnung A-str.

Diese Feststellungen sind bei Prüfung des GmbH-Aktes getroffen worden. ...

Eine Wohnung die gleichzeitig als Büro und somit auch als Schauraum verwendet wurde ??

Bei den angekauften Möbeln handelt es sich um typische Wohnungsmöbel.

Es gibt keine Nachweis darüber, dass diese Räumlichkeiten als Schauraum gedient haben.

Weiters konnte keine Ausgangsrechnung vorgelegt werden die über einen in diesem Zusammenhang erzielten Umsatz befindet.

Auch ein Nachweis über eine Entsorgung dieser Möbel liegt nicht vor."

Die Stellungnahme ist dem Bw. zu Handen seiner steuerlichen Vertretung zur Gegenäußerung übermittelt worden. Mit Schriftsatz vom 14. Jänner 2004 wurde sodann die Berufung dahingehend eingeschränkt, dass die Berufungspunkte 2 und 3 fallen gelassen wurden. Der Berufungspunkt 1 wurde insoweit modifiziert, als nur mehr folgende Hinzurechnungen (jeweils in ATS) bestritten wurden:

1997: 5.000

1998: 18.000 und 45.000

1999: 11.000

Über die Berufung wurde erwogen:

Der Bw. hat im zweitinstanzlichen Verfahren glaubhaft gemacht, dass die oben angeführten Beträge von

1997: 5.000 (d.s. netto 4.166,67)

1998: 18.000 und 45.000 (d.s. netto 52.500) und

1999: 11.000 (d.s. netto 9.166,67)

keine nichterfassten Umsätze bzw. Einnahmen darstellen. Da auch das Finanzamt gegen eine Stattgabe der Berufung in eingeschränktem Umfang keine Einwände erhoben hat, konnte der Berufung insoweit entsprochen werden.

Die Umsätze und Einkünfte aus Gewerbebetrieb ändern sich daher wie folgt (jeweils in ATS):

1997:

Umsatz lt. Bp	755.359,43
	<u>- 4.166,67</u>
	751.192,76

Einkünfte lt. Bp	397.050
	<u>- 4.167</u>
	392.883

1998:

Umsatz lt. Bp	962.257,74
	<u>- 52.500,00</u>
	909.757,74

Einkünfte lt. Bp	583.682
	<u>- 52.500</u>
	531.182

1999:

Umsatz lt. Bp	905.067,98
	<u>- 9.166,67</u>
	895.901,31

Einkünfte lt. Bp	- 140.286
	<u>- 9.167</u>
	-149.453

Beilagen: 12 Berechnungsblätter (in ATS und €)

Wien, 12. Februar 2004