

GZ. RV/0710-W/02

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat am 13. Jänner 2004 über die Berufung des Bw. gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 12., 13., 14. Bezirk und Purkersdorf in Wien, vertreten durch Mag. Astrid Krünes, betreffend Umsatz- und Einkommensteuer für die Jahre 1993 bis 1995 sowie die Wiederaufnahme der Verfahren dieser Jahre nach in Wien durchgeföhrter mündlicher Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufung gegen die Bescheide über die Wiederaufnahme der Verfahren hinsichtlich Umsatzsteuer für die Jahre 1993 und 1994 sowie hinsichtlich Einkommensteuer für das Jahr 1995 wird als unbegründet abgewiesen.

Die Bescheide über die Wiederaufnahme der Verfahren hinsichtlich Umsatzsteuer für das Jahr 1995 und hinsichtlich Einkommensteuer für die Jahre 1993 und 1994 werden aufgehoben.

Infolge der Aufhebung der Bescheide über die Wiederaufnahme der Verfahren treten die im wiederaufgenommenen Verfahren erlassenen Einkommensteuerbescheide für 1993 und 1994 sowie der im wiederaufgenommenen Verfahren erlassene Umsatzsteuerbescheid für 1995 aus dem Rechtsbestand (§ 307 Abs. 3 BAO).

Die Berufung gegen die Umsatzsteuerbescheide für die Jahre 1993 und 1994 und gegen den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1995 wird als unbegründet abgewiesen.

### 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 Rechtsanwalt und bezieht neben den Einkünften aus dieser Tätigkeit auch Einkünfte aus der Vermietung von in seinem Eigentum befindlichen Miethäusern. Beim Bw. fand eine Prüfung der Aufzeichnungen statt. Im Folgenden werden die für das gegenständliche Berufungsverfahren maßgeblichen Feststellungen wiedergegeben:

### **"UMSATZSTEUER**

#### **Tz. 13: Umsätze**

Gem. § 3 Z. 14 UStG 1972 bzw. § 3a Abs.2 UStG 1994 unterliegen alle Sachzuwendungen oder sonstigen Leistungen, die der Unternehmer seinen Arbeitgebern "kostenlos" oder "verbilligt" gewährt, als tauschähnlicher Umsatz der Umsatzsteuer (z.B. freie Kost, freies Mittagessen, freies Quartier,...). Lediglich sog. Aufmerksamkeiten sind von der Besteuerung ausgenommen. Als derartige Aufmerksamkeiten werden z.B. der Gesundheitsdienst, die Arbeitskleidung, die Ausbildung und Fortbildung im Betrieb etc. angesehen werden können. Der Pflichtige gewährt seinen Angestellten einen freien Mittagstisch, wobei die Reinigungsfrau u.a. mit dem Einkauf, dem Kochen etc. für diese Tätigkeit beauftragt ist. Die Betriebsprüfung ist der Ansicht, dass dieser tauschähnliche Umsatz entsprechend zu versteuern ist.

(Anmerkung: Die Prüferin stellte im Bericht die Bemessungsgrundlagen dar und gelangte dabei zu Erhöhungen der Umsätze von rd. öS 136.000,00 für 1993, 117.000,00 für 1994 und 118.000,00 für 1995).

Der Umsatz unterliegt dem Normalsteuersatz. Die erklärten Umsätze sind entsprechend zu erhöhen.

## Tz. 14.: Vorsteuer

- a.) Gem. § 20 EStG ist das Abonnement der Tageszeitung "Die Presse" nicht als Aufwand abzugsfähig und daher der darauf entfallende Vorsteuerbetrag nicht absetzbar.
- b.) Die Vorsteuer aus den nicht anerkannten Werbungskosten ( siehe Tz. 20 ) ist ebenfalls zu korrigieren.

Vorsteuer	1993	1994	1995
bisher	353.761,57	351.224,90	746.376,87
Presse	-245,46	-245,46	-245,46
Werbungskosten	-1.521,33	-7.336,24	-5.391,19
lt. BP	351.994,78	343.643,20	740.740,22

## ÜBERSCHUSSERMITTLUNG

Tz. 20. : Im Zinshaus 1120, Ai-Gasse 4 wurden im Prüfungszeitraum Arbeiten als Werbungskosten angesetzt, die Reparaturen bzw. Erneuerungen in den Wohnungen von 2 Töchtern des Abgabepflichtigen betreffen. Nach Ansicht der Betriebsprüfung ist der Pflichtige nicht aus mietrechtlichen Gründen dazu angehalten diese Reparaturen durchzuführen, sondern dies wurde auf Grund des Naheverhältnisses zum " Mieter" als Aufwand getragen. Diese Kosten werden auf Grund der privaten Veranlassung aus der Überschussermittlung ausgeschieden.

Jahr	1993	1994	1995
Heiztherme	6.680,00	43.617,44	3.111,60
Spültischmischer	2.448,00	0,00	0,00
neuer Herd und Anschluss	0,00	0,00	29.235,52
Erhöhung	9.128,00	44.017,44	32.347,12

1994 wird der von der Betriebsprüfung ermittelte Überschuss dem steuerfreien Betrag gem. § 28 Abs. 5 EStG zugeführt."

(Weiters schied die Prüferin einen Privatanteil an den Telefonkosten von je öS 3.000,00 aus.)

**Der Bw. erhob Berufung und begründete sie wie folgt:**

"Der Pflichtige betreibt eine Kanzlei, die sich vornehmlich mit der Beratung der Klienten - nicht nach zerschlagener Sache sondern in Vorbereitung von Entscheidungen und in der Konstruktion von gesetzgemäßen Sachverhalten - befasst.

Dies bedingt Maßnahmen unverzüglich und oftmals bei Zeiten vor der Gesetzesveröffentlichung zu empfehlen und zu bewirken.

Ein typisches Beispiel ist das Jahr 1998, in dem eine Verlängerung der Frist zum Verbrauch der Rücklagen nach § 28 Abs. 5 EStG Ende Oktober 1998 im Ministerrat erörtert wird, vielleicht im November 1998 zum Gesetz werden könnte, aber für die vertretenen Mandanten Entscheidung noch vor dem Jahresende und vor diesem Zeitpunkt bedingt.

Eine sofortige Information aufgrund der "Presse"-Meldungen ist daher erforderlich.

Der Einschreiter bezieht lediglich eine Tageszeitung und nur aus diesem Grunde.

Diese ist daher betriebsbedingt notwendig und daher auch als Werbungskosten zu berücksichtigen. Eine anders geartete Beurteilung ist mit dem Gesetz nicht im Einklang. Zum Beweis des Sachverhaltes beruft sich der Einschreiter auf die Akten z.B. im Firmenbuch des Handelsgerichtes Wien, betreffend die oben genannten Firmen und auf den Inhalt der Presse im Vergleich zu den Fachartikeln und die Veröffentlichungen des Gesetzgebers.

d) zu Tz 14 und Tz 20:

1. Der Einschreiter ist Eigentümer der Liegenschaften

Ai-Gasse 4

Ai-Gasse 6

G-Gasse 17

F-Gasse 5

Es handelt sich um voll in Betrieb befindliche Mietwohngrundstücke.

2. Der Einschreiter erlaubt sich auf die Bestimmungen des Mietrechtsgesetzes §§ 3 u. 16 zu verweisen und auf die Bestimmungen des Richtwertgesetzes sowie § 1096 ABGB.

3. Eine maßgebliche Komponente für die Bestimmung des Richtwertes oder des Mietzinses ist die Verpflichtung des Eigentümers die Wohnung in ordnungsgemäßem brauchbaren Zustand zu übergeben und diesen zu erhalten. Dies betrifft die Warmwasserbereitungs- und Heizungsanlagen und auch Herd und Spüle.

Der Hauseigentümer ist verpflichtet, diese auch aus den Einnahmen zu erhalten (§ 1096 ABGB), weil sie ein Bestandteil des Hauses sind.

4. Eine Küche muss als Mindestausstattung einen Herd beinhalten (MRSIg. Einkommensteuer 43.203 u.a. zu § 16 MRG).

Würde ein Herd in einer Wohnung fehlen, gilt sie als untauglich und dementsprechend ist dafür auch keinerlei Zins zu bezahlen. Die Judikatur darüber findet sich in der Mietrechts-sammlung seit 1924, verstärkt seit dem Jahre 1982, seit Einführung der Kategoriemietzins und wieder verstärkt seit Einführung des Richtwertgesetzes.

Es ist daher eine zwingende Notwendigkeit in den Wohnungen Herde und Abwaschen an die Mieter bei Vermietung zu übergeben und daraus leitet sich, weil diese Öfen ein Teil der Leistung des Vermieters bei der Vermietung sind, auch die Verpflichtung ab, diese Herde zu erhalten.

§ 1096 ABGB normiert: "Vermieter und Verpächter sind verpflichtet ....."

Wenn nun bedauerlicherweise in einem Falle ein solcher Herd schadhaft wird - vermutlich aus der Konstruktion oder einer mangelhaften Herstellung heraus - ist die Neuherstellung des gleichartigen Herdes erforderlich.

Zuzugeben ist, dass bei der Vermietung bereits dieser teure Herd vorhanden war, und daher in derselben Qualität wieder hergestellt werden musste.

5. Eine Beurteilung, die die oben angeführten rechtlichen Sachverhalte außer Acht lässt, entspricht aus rechtlichen Gründen nicht dem Gesetz.

Die Gesetzeslage ist eine einheitliche und lässt nicht eine getrennte Bewertung nach finanzrechtlichen Grundsätzen einerseits und mietrechtlichen Grundsätzen andererseits in Divergenz zueinander zu.

Das Mietrecht ist daher bei der Entscheidung einzubeziehen.

6. Die Wiederherstellung von Thermen in vermieteten Wohnungen geschieht nicht nur in eigenen Häusern, sondern auch in den vom Einschreiter verwalteten Häusern fremder Eigentümer. Daraus lässt sich auch der Einwand entscheiden. Die Leistung ist nicht erbracht worden, weil es sich um Verwandte handelt (Töchter), sondern weil dies zur ordnungsgemäßigen Abwicklung des Mietobjektes gesetzlich notwendig ist.

Beispielsweise verweist der Einschreiter auf MRSIg. E 40343.

Gleichermaßen ist die Ausstattung einer Wohnung mit einer Abwasch (Spüle) eine zwingende Vorschrift nach dem Mietrechtsgesetz und ein Zustand der ständigen Judikatur (siehe MRSIg. E 43203 u.a.).

Wird daher dieser Bestandteil des Mietobjektes schadhaft (nicht nur ein Auswechseln der Dichtung), sodass er erneuert werden muss, dann ist dies eine Erneuerung, die im Rahmen der mietrechtlichen Verpflichtung des Vermieters zu erfolgen hat.

Die Verpflichtung ist auch jedem Mieter gegenüber gegeben, nicht nur gegenüber den eigenen Töchtern.

8. Die Bewertung dieser Aufwendung "als nicht durch das Eigentum als Vermieter verursacht, sondern aus privater Veranlassung", ist daher rechtsirrig. Es wird gebeten dies zu berücksichtigen.

9. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung waren daher auch diese Aufwendungen als Aufwand anzuerkennen und die Vorsteuer zu gewähren.

Die Änderung der Einkommensteuerbemessungsgrundlage in den Jahren 1994 und 1995 gemäß Tzlen. 22, 23 und 24 ist daher bei richtiger rechtlicher Beurteilung nicht vorzunehmen.

Ausdrücklich ist festzuhalten, dass der Pflichtige die zu TZ 18 vorgenommene Zurechnung des Telefons aufgrund der Besprechung in der Betriebsprüfung als Privataufwand akzeptiert.

Es besteht jedoch die Meinung, dass in diesem Umfang eine Wiederaufnahme wegen Geringfügigkeit nicht zu erfolgen hätte.

Zum Beweise beruft sich der Pflichtige auf die Einvernahme der Mitarbeiter: ... (Anmerkung: Der Bw. führte 8 Namen an.), alle per Adresse des Pflichtigen.

(Ein Teil dieser Mitarbeiter ist nicht mehr im Betrieb beschäftigt, kann jedoch über den Betrieb verständigt werden.)

#### IV. Gründe im einzelnen:

a) Bei sämtlichen bisher durchgeführten Lohnsteuerprüfungen durch das Finanzamt sind die Sachverhalte offengelegt.

Für eine Wiederaufnahme fehlt daher grundsätzlich jede Voraussetzung.

b) Zu Tz. 13:

1. Es ist zutreffend, dass den Mitarbeitern in den Jahren 1993, 1994 und 1995 aber auch in den Folgejahren ein freier Mittagstisch geboten wurde, und dass jeweils die Reinigungskraft mit dem Einkauf und auch mit der Zubereitung der Speisen sowie mit der Reinigung beschäftigt war. Es fehlt die Feststellung, dass die Mitarbeiter kein Entgelt für das Essen zu leisten hatten und haben.

2. Die rechtliche Beurteilung des Sachverhaltes ist nicht zutreffend.

3. Es kann mit einem Dienstnehmer im aufrechten Dienstverhältnis ein tauschähnlicher Umsatz nicht bewerkstelligt werden, weil der Dienstnehmer nicht Unternehmer ist und seine Leistung nur im Bereich einer unselbständigen Erwerbstätigkeit erbringt.

Die Leistung ist voll abgegolten durch den Geldlohn.

Für manchen Dienstnehmer stellt der gebotene Mittagstisch lediglich eine Aufmerksamkeit dar, weil er diesen nicht oder nur fallweise in Anspruch nimmt.

Die Dienstnehmer haben keine Unternehmereigenschaft, sind daher auch nicht berechtigt Rechnung zu legen und legen solche nicht.

Bei den Dienstwohnungen der Hausbesorger ist bereits zweifelsfrei durch den Erlass 17.2.98 ZI. 09 0402/1-IV/9/98 klargestellt, dass ein tauschähnlicher Umsatz nicht vorliegt.

Kein Anteil der Arbeitsleistung kann als Gegenleistung für den Mittagstisch festgestellt werden.

Da nur der Anteil der Arbeitsleistung die Bewertung des Umsatzes zuließe, ist die bisher vorgenommene Bewertung durch Addition des Gesamtaufwandes sachlich und rechtlich unrichtig.

4. Die Leistungen an die Dienstnehmer stehen in einem untrennbar Verhältnis mit dem Dienstvertrag.
5. Nebenleistungen sind nicht festgestellt und nicht vorhanden, die damit abgegolten werden würden. Eine Lohnsteuerpflicht besteht hinsichtlich der Leistung nicht, weil eine Bezahlung für die Leistung vom Dienstnehmer nicht zu erbringen ist.
6. Es ist festzustellen, dass der auf den einzelnen Mitarbeiter entfallende Teil geringfügig und im Rahmen des Üblichen ist.
7. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung war daher der Personalaufwand als Betriebsaufwand zu beurteilen und dem erklärten Umsatz nicht zuzurechnen ist.
8. Die LST-E 13/1 stellt fest, dass diese Mahlzeiten zu keinen steuerlichen Sachbezug führen. Es kann daher auch kein steuerwirksamer Tauschumsatz vorliegen.
9. Der EuGH hat am 16.10.1997 zu RS C 258/95 festgestellt, dass derartige Leistungen an die Dienstnehmer keine steuerpflichtigen Umsätze darstellen.

Dieses Erkenntnis betraf den Transport von Arbeitnehmern zum Arbeitsort, ein Aufwand den sie sonst selbst zu tragen hätten. Im vorliegenden Fall liegen wesentliche Umstände vor, die die Gewährung des Mittagstisches an die Dienstnehmer begründen, weil dadurch wesentliche Vorteile für den Betrieb entstehen.

Nämlich: Die Dienstnehmer bleiben im Hause. Der Zeitaufwand für Wege zum Mittagstisch und zurück mit der Belastung im Sommer durch Hitze und im Winter durch Kälte entfällt. Die Dienstnehmer haben dadurch die volle Ruhezeit zur Erholung zur Verfügung.

Die Pause ist mit 30 Minuten ausreichend für die Dienstzeit eines Tages.

Die Erholung ist für die Arbeit in einem Dienstleistungsbetrieb und für den Kontakt mit den Klienten maßgeblich. Solcherart ist das Auftreten und die Motivation der Dienstnehmer optimiert und kommt wesentlich der Gemeinschaftsbildung und dem Arbeitserfolg des Betriebes zugute.

c) zu Tz. 14:

1. Der Einschreiter ist als Rechtsanwalt im Wirtschaftsleben tätig. Er vertritt unter anderem, was er hiermit zulässigerweise deklariert, auch die Firma L. & G. (Österreich) Aktiengesell-

schaft nunmehr L. & St. (Österreich) Aktiengesellschaft. Er ist als Aufsichtsrat (wie aus dem Firmenbuch nachzuweisen) im Aufsichtsrat des Unternehmens zusätzlich tätig und vertritt sämtliche Tochtergesellschaften dieses Unternehmens, das ist L. & St. GmbH, L. & G. (Österreich) Energiemanagement GmbH L. & G. (Österreich) C. GmbH L. & G. GmbH L. & G. GmbH in E.

Die Vertretung besteht seit dem Jahre 1957 und sämtliche Änderungen, Verschmelzungen, Teilungen, Spaltungen und Wiedereingliederungen sind über die Kanzlei des ausgewiesenen Bevollmächtigten ... (Anmerkung: =Bw.) durchgeführt worden.

2. Die Information über die jeweils heranstehenden Rechtsänderungen sind aus der "Presse" bestmöglichst und raschest zu erhalten. (früher als aus Fachpublikationen oder dem BGBI).

Selbst die Steuer- und Wirtschaftskartei ist infolge ihres 14-tägigen Erscheinens nicht so aktuell wie eine Nachricht in der "Presse".

Dass wir in einer Zeit leben, in der die Gesetzgebung ersetzt wird durch einen Ministerratsbeschluss, der bereits als Gesetz gehandhabt wird, ist bedauerlich, steht aber fest.

Daraus ergibt sich die Notwendigkeit, entsprechend den Informationen, die wieder nur aus den Zeitungen zu erhalten sind, im konkreten Fall aus der "Presse", entsprechend zu handeln und vorzusorgen.

### **Das Finanzamt holte daraufhin eine Stellungnahme der Prüferin zur Berufung ein:**

"zu Punkt IV.) der Berufung

a.) Die Betriebsprüfung hat nicht in Bereiche der Lohnsteuerprüfung eingegriffen, sondern die Umsatzsteuer und Einkommensteuer der Jahre 1993 - 1995 geprüft. Umsatzsteuerliche Vorgänge stellen keinen Inhalt einer Lohnsteuerprüfung dar.

b.) zu Tz. 13. : Steuerbar sind nach § 1 Abs. 1 Z 1 Leistungen, die ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt. Die Steuerbarkeit erstreckt sich bereits danach auf Leistungen, die nicht gegen Geld, sondern gegen eine andere Gegenleistung erbracht werden. § 3a Abs. 2 UStG bezeichnet eine Lieferung als tauschähnlichen Umsatz, wenn das Entgelt für eine sonstige Leistung in einer Lieferung oder sonstigen Leistung besteht, als tauschähnlichen Umsatz. Judikatur und Literatur sprechen idR auch dann von Tausch oder tauschähnlichem Umsatz, wenn sich Unternehmer und Nichtunternehmer

gegenüberstehen ( insbesondere bei Sachzuwendungen an den Arbeitnehmer). Sachzuwendungen, die ein Unternehmer an seine Arbeitgeber (Anmerkung: gemeint war offensichtlich Arbeitnehmer!) gewährt, sind als steuerbare Umsätze zu betrachten, gleichgültig ob sie auf Grund von gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtungen oder freiwillig gewährt werden.

Steuerbare tauschähnliche Umsätze sind nach dieser Auffassung bei verbilligten oder kostenlosen Essenslieferungen gegeben. Pflichtiger bestreitet nicht die Abgabe des kostenlosen Mittagstisches.

c.) zu Tz 14. : Nichtanerkennung Abonnement "Presse"

Die Tageszeitung "Presse" beinhaltet unbestritten teilweise beruflich interessante Artikel. Da sie jedoch nicht zur juristischen Fachliteratur gezählt werden kann, sondern lediglich als eine qualifizierte Tageszeitung gilt, ist § 20 EStG anzuwenden.

d.) Nichtanerkennung der Thermen- und Herderneuerung bzw. Thermenservice,....

Der Betriebsprüfung konnten keine Mietverträge, die u.a. die Wohnungen der nahen Angehörigen betrafen, vorgelegt werden. Aus der Zinsliste des Hauses Ai-Gasse 4 ist ersichtlich, dass die Wohnungen Top 7 und 8 ( 72,28 m<sup>2</sup> und 93,51 m<sup>2</sup> ) als Kategorie C eingestuft sind, d.h. dies ist eine Wohnung in brauchbaren Zustand, die über eine Wasserentnahmestelle und ein Klosett im Inneren verfügt. Daraus ist zu entnehmen, dass diese Kategorie über keine zentrale Heizanlage und Warmwasseraufbereitung verfügt. Die Um- und Einbauten wurden daher schlüssig vom Mieter durchgeführt. Dem Mieter trifft daher die Reparatur oder Instandsetzung der von ihm selbst eingebauten Therme. Die Erneuerung (bzw. Wartung) einer Spül- tischarmatur obliegt dem Mieter. Gem. § 3 Abs.1 u. Abs. 2 MRG bzw. § 8 MRG sind die Pflichten des Mieters und Vermieters eindeutig genannt. Es liegt vielmehr eine freiwillige Leistung des Vermieters gegenüber seiner Tochter vor. Die Argumente des Pflichtigen gehen daher auch an der Realität vorbei! Falls der Pflichtige verpflichtet gewesen wäre, den schadhaften Herd in derselben Qualität wieder herzustellen, scheint es der Betriebsprüfung verwunderlich, dass dafür Kosten i.H.v. 29.235,52 (!) inkl. Starkstromleitung für einen E - Herd aufgewandt wurden, obwohl der vorhergehende Herd, lt. Aussage des Pflichtigen, ein Gasherd war. Es trifft sehr wohl zu, dass der Pflichtige bei leerstehenden Wohnungen, eine Standardverbesserung durchgeführt hat, um anschließend entsprechende Mietzinse zu erzielen ( vergl. Top 6 m<sup>2</sup> - Preis 75,50 öS , Top 5 m<sup>2</sup> - Preis v. 98,33 öS). Nach Ansicht der Betriebsprüfung

gen werden Einbauten dieser Art vom Vermieter getätigt, um höhere Kategoriezinse zu erhalten.

**Der Bw. äußerte sich zur Stellungnahme der Betriebsprüfung wie folgt:**

"1.) Der Bp ist kein Vorwurf gemacht, in Lohnsteuerfragen eingegriffen zu haben.

Es ist eingewendet, dass das Finanzamt eine Einheit darstellt und daher Feststellungen und Offenlegungen im Lohnsteuerverfahren auch in anderen Verfahren gültig sind, daher eine Wiederaufnahme nicht begründet ist.

II.)

Beantragt wird festzustellen:

Alle Dienstnehmer haben vor Dienstantritt vereinbart, dass freiwillige Leistungen des Pflichtigen keinerlei Anspruch des Dienstnehmers begründen. Es ist keine Vereinbarung getroffen worden, wonach der Pflichtige zur Leistung des Mittagstisches verpflichtet wäre. Die Dienstnehmer haben keinerlei Zahlung zu leisten. Der Mittagstisch ist auch fallweise entfallen, am Freitag nie gemacht worden.

Der Betrieb des Pflichtigen ist ein freier Beruf, der die Verabreichung von Speisen nicht zum Gegenstand hat. Ein Abzug vom Lohn für den Mittagstisch erfolgt nicht. Eine Ausgleichszahlung bei Nichtinanspruchnahme erfolgte nie. Das Interesse des Unternehmens war es, welches den Mittagstisch begründete. Es sollte erreicht werden, dass die Mitarbeiter ein Gemeinschaftsgefühl haben, um in angenehmer Atmosphäre ihre Arbeit abzuwickeln, die teilweise sehr strapazierend ist, weil die widersprüchlichsten Interessen täglich ausgeglichen

oder durchgesetzt werden müssen,

Auch sollte vermieden werden, dass die Mitarbeiter in der Mittagspause sich entfernen und damit der Tagesablauf in der Arbeit doch wesentlich unterbrochen wird. Der persönliche Vorteil des Mitarbeiters ist gegenüber dem Interesse des Unternehmens geringfügig und neben-sächlich.

III.) Dieser Sachverhalt wird vom Urteil des EUGH im Falle Rs. C-258/95 zu Artikel 2 Z 1 der 6. E-Richtlinie (Anmerkung: gemeint war offensichtlich die 6. Richtlinie des Rates vom 17. Mai 1977 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedsstaaten über die

Umsatzsteuern) dahin beurteilt, dass ein tauschähnlicher Umsatz nicht vorliegt. Aus den dargelegten Gründen liegt in dem Sachverhalt auch kein Eigenverbrauch.

Der Erlass des BM für Finanzen zu diesem EuGH Urteil vom 22.4.1998, GZ F 75/2-IV/9/96 unterstreicht und empfiehlt die Anwendung des EuGH Urteiles. Auch der Erlass des BM für Finanzen 17.2.1998 , 09 0402/1-IV/9/98 folgt dieser Rechtsansicht und stellt fest, dass die Überlassung der Hausbesorgerwohnung weder ein tauschähnlicher Umsatz noch ein Eigenverbrauch ist.

Daher ist auch der vorliegende Sachverhalt nicht umsatzsteuerbar.

IV.) Der Pflichtige ist seit 1957 Syndikus und seit Gründung der AG auch Aufsichtsrat in der Firma L. & G. (Österreich) Aktiengesellschaft - nun L. & St. (Österreich) Aktiengesellschaft. Da dieses Unternehmen ein Konzernbetrieb der L. & G. in Z. war und ist (jetzt mit neuem Namen) ist eine Kenntnis des allgemeinen wirtschaftlichen Geschehens erforderlich, um die Anforderungen an den Pflichtigen in allen Dingen erfüllen zu können. Die Information durch die Presse war immer ausreichend, um die Anforderungen des Klienten, die weit über die rechtlichen Bereiche hinausgehen und auch wirtschaftliche Entscheidungen und Beratungen und die Mitsprache und Beratung in international besetzten Gremien erfordern, erfüllen zu können. Das Abonnement ist nur beruflich bedingt.

Nach durchschnittlich 14 Stunden Vollarbeitszeit hat der Pflichtige keine Interessen an einer Zeitung für private Interessen.

V. 1. Richtig ist, dass im Hause Wohnungen bestehen, welche die Mieter als D oder C Wohnungen angemietet hatten und dann erhebliche Mittel aufgewendet haben um diese Wohnungen auszustatten, auch um Etagenheizungen zu installieren. Diese Situation ist auch bei familienvorfreunden Mieter und auch in anderen Häusern, die nicht Eigentum des Pflichtigen sind, gegeben. Wesentlich ist, wie auch der VwGH - im Einklang mit dem OGH - judiziert, dass die Geräte einer Etagenheizung durch den Einbau Bestandteil der unbeweglichen Sache werden.

Damit fällt die Erhaltung dem Hauseigentümer zur Last. Dies gilt gegenüber jedermann und auch in fremden Häusern. Dies entspricht den Erhaltungsregeln des MRG.

2. Dem MRG und der Judikatur des OGH entsprechend muss eine Wohnung, um "brauchbar" zu sein, einen Herd und eine Abwasch als Ausstattung haben. Wenn ein solches vorhandenes Gerät unbrauchbar wird, muss es daher ersetzt werden, gleichgültig in wessen Haus und

gegenüber welchem Mieter. Der Mieter kann den Anspruch auch durchsetzen. Diese Rechtslage ist die Grundlage für die Ersatzstellungen, die beanstandet wurden. Diese Ersatzstellungen entsprechen daher der gesetzlichen Pflicht des Vermieters und daher auch des Pflichtigen. Sie stellen daher Werbungskosten dar. Diese Ersatzstellung ist nicht mit Verbesserungsarbeiten zu vergleichen. Auch wenn keine Standardverbesserung in einer Wohnung durchgeführt wird, muss der Hauseigentümer vor Vermietung einen Herd und eine Abwasch einbauen, wenn die vorhandenen nicht mehr tauglich sind. Dies ist auch so, auch wenn kein erhöhter Mietzins erreicht werden kann, z.B. bei einer Wohnung der Kategorie D, die nicht verbessert wird, mit gebundenen Hauptmietzinsgrenzen!

Die Rechtslage schließt daher die Überlegung der Bp aus."

**Aus dem Arbeitsbogen ist zu ersehen**, dass die Wohnungen Top 1+2 sowie Top 7+8 von Töchtern des Bw. gemietet wurden.

Aus dem Arbeitsbogen, Bl. 137, ergeben sich für die Wohnungen Top 1+2 1995 angefallene Kosten aus dem Titel "Therme Instandsetzung" in Höhe von öS 3.111,60 inkl. 20% USt. In den Jahren 1993 und 1994 war für die Wohnung Top 7+8 lt. Arbeitsbogen der Betriebsprüfung der Thermenblock um öS 6.680, inkl. 20% USt repariert bzw. um 43.617,44 erneuert worden. Für diese Wohnung wurden für 1995 Kosten von öS 28.228,00 inkl. 20 % USt (E-Herd mit Ceranmulde) und öS 1.007,52 inkl. 20% USt ("Gasherd abschl.") geltend gemacht, die von der Prüferin nicht anerkannt wurden, weil sie den Standpunkt vertrat, dass alle diese Kosten nicht durch das Mietrecht, sondern privat veranlasst seien. Beide Beträge ergeben den in Tz. 20 des Betriebsprüfungsberichtes ausgewiesenen Betrag in Höhe von öS 29.235,52. Aus dem Arbeitsbogen (Bl. 241) ergeben sich im Zusammenhang mit der Anschaffung des E-Herdes weitere Kosten ("Walter Bolzou"?), offensichtlich für die Verlegung der erforderlichen verstärkten Leitung in Höhe von öS 9.004,50 exkl. 20% USt, die von der Prüferin - entgegen ihren Ausführungen in der Stellungnahme - in diesem Betrag nicht enthalten und daher sehr wohl steuerlich anerkannt wurden. Der Spülischmischer betraf lt. Arbeitsbogen, B. 137 ebenfalls die Wohnung Top 7+8.

Aus dem Arbeitsbogen (Bl. 198) ist zu ersehen, dass der Bw. beispielsweise im Jahr 1994 neben der "Presse" die Juristenzeitung, die Juristischen Blätter sowie die Immobilienzeitung abonniert hatte, deren betriebliche Veranlassung von der Prüferin nicht in Zweifel gezogen wurde.

Im Zuge der mündlichen Verhandlung verwies der Referent auf die beiden Parteien zur Verfügung gestellte Sachverhaltszusammenstellung und ging in der Folge auf die einzelnen Berufungspunkte ein

Der Berufungswerber legt in Zusammenhang mit dem Berufungspunkt "nicht anerkannte Mietinvestitionen" einen im Jahr 2002 abgeschlossenen Mietvertrag der Wohnung, in der Ai-Gasse 4, Top 8 vor, die im Berufungszeitraum noch an eine seiner Töchter vermietet worden war. Der Berufungswerber weist darauf hin, dass durch diese Investitionen, die von der Prüferin zum Großteil nicht anerkannt worden sind, im Zuge der Neuvermietung zum Einen im Mietvertrag aufscheinen und im Ergebnis zu einem angemessenen Mietzins gemäß § 16 MRG in Höhe von € 6,76 pro m<sup>2</sup> geführt haben bzw. dessen gerechtfertigte gesetzliche Grundlage sind. Der Berufungswerber wies darauf hin, dass durch diese Investitionen höhere Einkünfte bzw. ein höheres Einkommen erzielt würden. Der vorgelegte Mietvertrag (in Kopie) wurde zu den Akten genommen.

Der Berufungswerber wies ebenso wie die Vertreterin des Finanzamtes darauf hin, dass keine Ergänzung des Sachverhaltes erforderlich ist.

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

#### **1. Wiederaufnahme der Verfahren**

Der Bw. bestreitet die Wiederaufnahme der Verfahren mit dem Argument, der - nicht näher angeführte - Sachverhalt sei im Rahmen der vorangegangenen Lohnsteuerprüfungen offen-gelegt worden.

Anscheinend dürfte der Bw. diesbezüglich die Personalverpflegung gemeint haben. Der Bw. zieht offenbar den Schluss, dem Finanzamt seien im Rahmen der Lohnsteuerprüfung als Ganzem die nunmehr aufgezeigten Wiederaufnahmegründe ohnedies schon bekannt gewor-den. Außer Streit stellt der Bw. den von der Betriebsprüfung ausgeschiedenen Privatanteil an Telefonkosten, spricht ihm aber gleichzeitig im Hinblick auf die nur geringfügige Höhe die Tauglichkeit als Wiederaufnahmegrund ab.

Es ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die von Ritz, BAO-Kom-mentar<sup>2</sup>, Tz 14 zu § 303 angeführte Judikatur sowie das erst jüngst ergangene Erkenntnis des VwGH v. 16.09.2003, 2000/14/0175 bis 0177), dass das Hervorkommen von Tatsachen und Beweismitteln nach der Sicht des jeweiligen Verfahrens zu beurteilen ist. Kenntnisse der Bewertungsstelle oder des Lohnsteuerprüfers können daher für die Einkommensteuerveran-

lagung durch das Veranlagungsreferat - beispielsweise auf Grund der im Rahmen einer Prüfung gem. § 151 BAO getroffenen Feststellungen - sehr wohl neu hervorkommen. Dass die/der BearbeiterIn der Einkommensteuerveranlagung die Gewährung der für die Abnehmer kostenlosen Personalverpflegung aus den Erklärungen und Beilagen erkennen hätte können, behauptet auch der Bw. nicht. Die diesbezüglichen Feststellungen betreffend die Jahre 1993 und 1994 stellen daher sehr wohl taugliche Wiederaufnahmegründe (gem. § 303 Abs 4 BAO neu hervorgekommene Tatsachen oder Beweismittel) dar. Das Gleiche gilt auch für die Feststellungen über die Investitionen und Reparaturen in an die Töchter vermieteten Wohnungen in allen Berufungsjahren. Der Umstand der Vermietung der beiden angeführten Wohnungen an die verheirateten Töchter des Bw. wurde der Prüferin erst im Zuge der Prüfung bekannt.

Dagegen ist dem Bw. insoferne beizupflichten, dass bei in ihrer steuerlichen Auswirkung nur geringfügigen Wiederaufnahmegründen, wie im vorliegenden Fall die Privatanteile an den Telefonkosten von je öS 3.000,00 die anzustellende Ermessensübung in der Regel gegen die Verfügung einer Wiederaufnahme des Verfahrens spricht, wenn es sich dabei um die einzigen Wiederaufnahmegründe handelt.

Bezogen auf die angefochtenen Bescheide über die Verfügung der Wiederaufnahme der Verfahren ergibt sich folgendes Bild:

#### 1.1 Umsatzsteuer:

In allen Jahren wurde die Vorsteuer aus dem Presse-Abonnement nicht anerkannt (Vorsteuer jeweils öS 245,46). Weiters wurden die Vorsteuern aus Investitionen bzw. Reparaturen betreffend die an Töchter vermieteten Wohnungen ausgeschieden (Vorsteuern 1993: 1.521,33, 1994: 7.336,24 und 1995: 5.391,19). Die Erhöhungen der Umsatzsteuerbemessungsgrundlagen (siehe den nachfolgenden Punkt) in den beiden ersten Berufungsjahren betragen allein schon öS 136.280,38 und 117.792,30 und sind daher nicht als geringfügig zu beurteilen. Die Wiederaufnahme der Verfahren hinsichtlich Umsatzsteuer der Jahre 1993 und 1994 erwies sich daher als rechtsrichtig. Die Ermessensübung spricht in Hinblick auf die Höhe der auf die Wiederaufnahmegründe entfallenden Abgaben sowie unter Bedachtnahme auf das Prinzip der Rechtsrichtigkeit für die Wiederaufnahme der Verfahren. Die gegen die Verfügung der Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Umsatzsteuer 1993 und 1994 erhobene Berufung war als unbegründet abzuweisen.

Infolge der Stattgabe der Berufung gegen den Ansatz der Personalverpflegung hinsichtlich Umsatzsteuer für das Jahr 1995 - siehe Punkt 2 - verbleiben als Wiederaufnahmegründe nur

die nicht anzuerkennende Vorsteuer aus dem Abonnement "Presse" in Höhe von öS 245.46 und die Vorsteuern aus einer Reparatur bzw. Investition in Wohnungen der Töchter des Bw. in Höhe von öS 5.391,19. Infolge der Geringfügigkeit in der steuerlichen Auswirkung erwiesen sich in Ausübung des Ermessens diese Wiederaufnahmegründe als untauglich. Es war daher der Berufung gegen den Bescheid über die Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Umsatzsteuer für das Jahr 1995 Folge zu geben und der Bescheid über die Wiederaufnahme dieses Verfahrens aufzuheben.

Infolge der Aufhebung des Bescheides über die Wiederaufnahme des Verfahrens tritt der im wiederaufgenommenen Verfahren erlassene Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 1995 aus dem Rechtsbestand (§ 307 Abs. 3 BAO).

#### 1.2 Einkommensteuer:

An Wiederaufnahmegründen ergeben sich aus dem Betriebsprüfungsbericht die strittige Ausscheidung des Zeitungsabonnements "Presse" sowie die - unstrittige - Ausscheidung der Kosten für den Privatanteil an den Telefonkosten, das sind jeweils öS 2.700,00 und 3.000,00. An nicht anerkannten Investitionen bzw. Reparaturen in Wohnungen der Töchter des Bw. wurden von der Prüferin zusätzlich im ersten Jahr öS 9.128,00, im 2. Jahr 44.017,44 und im 3. Jahr 32.347,12 - nach Auffassung des UFS zurecht, siehe diesbezüglich Punkt 3 - ausgeschieden und stellen als solche grundsätzlich taugliche Wiederaufnahmegründe im Sinne von § 303 Abs. 4 BAO (neu hervorgekommene Tatsachen und Beweismittel) dar.

Infolge der negativen Einkünfte aus selbständiger Arbeit und dem dadurch nach Ausgleich mit den übrigen Einkünften nur niedrigen steuerpflichtigen Einkommen des Jahres 1993 blieb die im wiederaufgenommenen Verfahren festgesetzte Einkommensteuer unverändert (Gutschrift in Höhe von jeweils öS 1.355,00).

Da bei einem Einkommensteuerbescheid das steuerpflichtige Einkommen neben der Einkommensteuer zum Spruch zählt und diese Spruchbestandteile unverändert blieben, erging im wiederaufgenommenen Verfahren kein im Spruch anderslautender Bescheid, weshalb der Bescheid über die Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Einkommensteuer für 1993 zu Unrecht erlassen wurde und aus diesem Grund aufzuheben war.

Hinsichtlich Einkommensteuer für 1994 ergibt sich folgendes Bild: Die Prüferin schied Investitionen bzw. Reparaturen in Wohnungen der Tochter des Bw. - nach Auffassung des UFS - zu Recht - aus. Die Erhöhung der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung wurde jedoch wiederum zur Gänze einer "Mietzinsrücklage" (Anmerkung: steuerfreie Beträge gemäß

§ 28 Abs. 5 EStG 1988 in der Fassung vor dem Strukturanpassungsgesetz 1996, BGBl. 1996/201) zugewiesen, so dass sich auf das steuerpflichtige Einkommen des Jahres 1994 nur die Ausscheidung des Presseabonnements sowie der Privatanteil an den Telefonkosten in Höhe von insgesamt öS 5.700,00 auswirken und zu einer Mehrsteuer von öS 2.850,00 führen. Ungeachtet des Umstandes, dass die Auflösung der Rücklage künftig sehr wohl steuerliche Auswirkungen haben muss, spricht die auf das Jahr der Wiederaufnahme bezogene Übung des Ermessens auf Grund der im Jahr 1994 nur geringfügigen steuerlichen Auswirkung gegen die Wiederaufnahme des Verfahrens. Der Bescheid über die Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Einkommensteuer für das Jahr 1994 war daher aufzuheben.

Für das Jahr 1995 lagen dagegen taugliche Gründe für die Aufnahme des Verfahrens vor, die gleichzeitig eine nicht unerhebliche Änderung der Einkommensteuer nach sich zogen. Die anzustellende Ermessensübung hatte daher dem Prinzip der Rechtsrichtigkeit den Vorrang einzuräumen, was die Wiederaufnahme dieses Verfahrens zur Folge hatte. Die Berufung gegen den Bescheid über die Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Einkommensteuer für 1995 war daher als unbegründet abzuweisen.

Auf Grund der Aufhebung der Bescheide über die Wiederaufnahme der Verfahren hinsichtlich Einkommensteuer für 1993 und 1994 treten die im wiederaufgenommenen Verfahren erlassenen Einkommensteuerbescheide für 1993 und 1994 aus dem Rechtsbestand (§ 307 Abs. 3 BAO).

## 2. Tauschähnlicher Umsatz - kostenlose Personalverpflegung

Strittig ist im vorliegenden Fall nicht die Bemessungsgrundlage für die von der Prüferin angesetzten tauschähnlichen Umsätze aus der Gewährung der kostenlosen Verpflegung an die Angestellten des Bw. sondern vielmehr die Steuerpflicht als solche. Der Umstand, dass die Verpflegung den Angestellten ohne Einfluss auf die von ihnen zu erbringende Leistung angeboten wurde und auch die Nichtinanspruchnahme keinerlei Auswirkungen auf den bezahlten Lohn hatte, war und ist nicht strittig, so dass die Einvernahme der namentlich angeführten Angestellten als Zeugen zur Sachverhaltsaufklärung nicht erforderlich war.

Tauschähnliche Umsätze werden für die Jahre bis einschließlich 1994 im UStG 1972, und zwar im § 3 Abs. 14 und ab 1995 im UStG 1994 im dortigen § 3a Abs. 2 geregelt.

Der Bw. beruft sich auf ein Urteil des EuGH für seine Auffassung, wonach die Gewährung von unentgeltlicher Personalverpflegung zu keinen tauschähnlichen Umsätzen führen könne.

Weiters verweist der Bw. auf Erlässe der Bundesministers für Finanzen über die Vorgangsweise der Finanzämter auf Grund dieses Urteiles.

Vorerst ist festzuhalten, dass Österreich der Europäischen Union erst per 1.1.1995 beigetreten ist und aus diesem Grund die Urteile des Europäischen Gerichtshofes als Rechtsauslegungsbehelfe erst für ab diesem Zeitpunkt verwirklichte abgabenrechtliche Sachverhalte heranzuziehen sind. Für die strittigen Abgaben des Jahres 1995, insbesondere für die Umsatzsteuer 1995, trifft dies zu, nicht hingegen für die Umsatzsteuer der Jahre 1993 und 1994.

Zum Verweis auf erlassmäßige Regelungen ist darauf hinzuweisen, dass diese nicht im Bundesgesetzblatt veröffentlichten Regelungen für die Abgabenpflichtigen keine verbindlichen Rechtsquellen darstellen und dass daraus von der Bestimmung des § 117 BAO bzw.

§ 307 Absatz 2 BAO in der Fassung vor dem Rechtsmittelreformgesetz abgesehen, keinerlei Rechte oder Pflichten abgeleitet werden können. Vielmehr wird darin die Rechtsauffassung des Bundesministeriums für Finanzen wiedergegeben.

Aus dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Juni 2003, 98/13/0178, welches zur gleichen Rechtsfrage (kostenlose Abgabe von Mahlzeiten an Dienstnehmer) und auch zum gleichen Zeitraum ergangen ist, geht klar hervor, dass nach der ab 1995 geltenden Rechtslage unter Bedachtnahme auf die Rechtsprechung des EuGH von keinen tauschähnlichen Umsätzen mehr auszugehen ist. Dagegen verwies der Verwaltungsgerichtshof hinsichtlich der Vorjahre auf seine bisherige Judikatur, wonach die kostenlose Abgabe von Mahlzeiten an Dienstnehmer wie auch die kostenlose Beförderung von Arbeitnehmern sehr wohl einen tauschähnlichen Umsatz im Sinne der Bestimmung des § 3 Abs. 14 UStG darstellt.

Demzufolge erwies sich das Berufungsbegehren, soweit es sich gegen den Ansatz tauschähnlicher Umsätze in den Jahren 1993 und 1994 richtet, als unbegründet. Soweit es sich gegen die diesbezügliche Hinzurechnung zu den umsatzsteuerpflichtigen Entgelten des Jahres 1995 richtet, war ihm Folge zu geben.

### 3. Investitionen bzw. Reparaturkosten für an die Töchter vermieteten Wohnungen in der Liegenschaft in Wien 12, Ai-Gasse 4 (und zwar Top 1+2 und Top 7+8)

Bei Titel "Therme Instandsetzung" in Höhe von öS 3.111,60 inkl. 20% USt. (Im Jahr 1994 war für diese Wohnung lt. Arbeitsbogen der Betriebsprüfung der Thermenblock um öS 6.751,32 inkl. 20% USt erneuert worden.) Für die Wohnung Top 7+8 wurden Kosten von öS 28.228,00 inkl. 20 % USt (E-Herd mit Ceranmulde) und öS 1.007,52 inkl. 20% USt ("Gasherd abschl.") geltend gemacht, die von der Prüferin nicht anerkannt wurden, weil sie den Standpunkt

vertrat, dass alle diese Kosten nicht durch das Mietrecht, sondern privat veranlasst seien. Aus dem Arbeitsbogen ergeben sich im Zusammenhang mit der Anschaffung des E-Herdes weitere Kosten, und zwar für die erforderliche Neuverlegung einer Stromleitung in Höhe von öS 9.004,50 inkl. 20% USt, die von der Prüferin offenbar versehentlich nicht ausgeschieden wurden.

Der Bw. wandte dagegen im Wesentlichen ein, dass er als Vermieter auf Grund der §§ 3 und 6 Mietrechtsgesetz und von § 1096 ABGB verpflichtet sei, die Mietgegenstände in ordnungsgemäßem Zustand zu erhalten, da die Mieter sonst zur Kürzung der Mietzinse berechtigt wären. Der Bw. behauptet in seiner Berufung, dass ein teurer Herd bereits vorhanden gewesen sei und daher in der selben Qualität wieder hergestellt hätte werden müssen.

Dieses Berufungsvorbringen steht mit den Prüfungsfeststellungen, wonach die Gaszuleitung des bisherigen Gasherdes lt. Rechnung vom 18.12.1995, Josef K. (Arbeitsbogen, Bl. 241) abgeschlossen wurden und statt dessen ein E-Herd mit Ceranfeld angeschafft wurde, wobei - wie erwähnt - erhebliche Kosten für die Leitungsinstallation anfielen, im Widerspruch.

Nach den Erhebungen der Prüferin liegen über die Vermietung der Wohnungen an die Töchter keine schriftlichen Mietverträge vor (siehe Stellungnahme zur Berufung). Es kamen daher die gesetzlichen Regelungen zum Zug. Nach § 3 Abs. 2 Mietrechtsgesetz in der im Berufungszeitraum geltenden Fassung legt dem Vermieter die Verpflichtung zur Bereitstellung eines Mietgegenstandes im Zeitpunkt der Vermietung auf, der den dort angeführten Forderungen entspricht. Eine Reparatur- bzw. Instandhaltungspflicht trifft den Vermieter nach dieser Bestimmung nur für "ernste" Schäden (z.B. bei feuchten Wänden, bei notwendigen Erneuerungen von Strom-, Gas- oder Wasserleitungen) die die Substanz des Hauses und die gemeinschaftlich genutzten Teile betreffen, nicht dagegen wenn bei Übergabe des Mietgegenstandes in ordnungsgemäßem Zustand befindliche Geräte später kaputt gehen und erneuert werden müssen (vgl. Würth-Zingher, Miet- und Wohnrecht, 20. Auflage, Rz. 9 zu § 3). Da es sich nicht um Kosten im Zusammenhang mit der Übergabe des Mietrechts in einem brauchbaren Zustand im Sinne von § 3 Abs. 2 Z. 2 Mietrechtsgesetz handelt, war der Bw. zur Tragung der Kosten der Neuanschaffung des teuren E-Herdes, wie die Betriebsprüfung zutreffend feststellte, keineswegs verpflichtet, sondern hätte die Pflicht zur Erneuerung des seinerzeit brauchbar übergebenen Herdes die Tochter als Mieterin getroffen. Dadurch, dass die Betriebsprüfung die Kosten der Leitungsverlegung aus welchen Gründen auch immer anerkannte, wurde der Bw zweifellos nicht in seinen Rechten verletzt. Das Gleiche gilt auch für die Instandhaltung der offenbar erst im Vorjahr großteils erneuerten Therme. Auch diese

Wartungskosten können ebenso wenig wie die Anschaffung des Spültischmischers im Jahr 1993 als "ernste Schäden" im Sinne der eben zitierten Bestimmung beurteilt werden. Im übrigen hat der Bw., in dessen Eigentum sich lt. Arbeitsbogen im Berufungszeitraum vier in Meidling befindliche Miethäuser befanden, kein einziges Beispiel angeführt, in dem er für einen fremden Mieter die Kosten für die Erneuerung oder Reparatur von Gegenständen, die sich bei Beginn der Vermietung in brauchbarem Zustand befanden, übernommen hätte.

Das diesbezügliche Berufungsbegehren auf Gewährung der Kosten und auf Abzug der darauf entfallenden Vorsteuern erwies daher als unbegründet

#### 4. Tageszeitung "Presse"

Strittig sind die Kosten für ein Abonnement der "Presse". Weitere Zeitungen wurden vom Bw. nicht geltend gemacht. (Abgesehen von den Kosten für die "Presse" sind die Kosten für die Fachliteratur, wie Juristenzeitung, Juristische Blätter und Immobilienzeitung nicht strittig.) Der Bw. sieht die berufliche Veranlassung darin gegeben, dass er aus dieser Tageszeitung verschiedene Informationen für seine Arbeit erhalte, sei es über Gesetzesvorhaben (wie z.B. zu § 28 Abs. 5 EStG 1988) oder über wirtschaftliche Vorgänge. Angesichts seines langen Arbeitstages habe er "keine Interessen an einer Zeitung für private Interessen".

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich bereits wiederholt mit dem Abzug von Tageszeitungen, sei es als Betriebsausgaben oder als Werbungskosten, auseinandergesetzt. Er hat im Erkenntnis vom 16.12.1986, 84/14/0110, den Abzug von Tageszeitungen selbst dann ausgeschlossen, wenn sie im Wartezimmer eines Rechtsanwaltes für die Klienten aufgelegt werden (Einer der damaligen Beschwerdeführer hatte ebenfalls die Kosten für die "Presse" - letztlich erfolglos - geltend gemacht.)

Auch in den Erkenntnissen v. 28.4.1987, 86/14/0169, 16.4.1991, 90/14/0043, 10.9.1998, 96/15/0198, 19.11.1998, 97/15/0100, 26.4.2000, 96/14/0098, 26.9.2000, 97/13/0238, 23.11.2000, 95/15/0203, 30.1.2001, 96/14/0154, 16.10.2002, 98/13/0206 und vom 27.3.2003, 2000/15/0226 hat der Gerichtshof die steuerliche Geltendmachung von Tageszeitungen unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung als Kosten der privaten Lebensführung abgelehnt.

Für den vorliegenden Fall wurde kein Sachverhalt geltend gemacht, der eine von der bisherigen Judikatur abweichende Beurteilung zuließe. Das Berufungsbegehren gegen die Ausscheidung der Kosten für das Zeitungsabonnement erwies sich daher als unbegründet.

Soweit sich die Berufung gegen die Umsatzsteuerbescheide für die Jahre 1993 und 1994 und gegen den Einkommensteuerbescheid für 1995 richtet, war sie als unbegründet abzuweisen.

Wien, 13. Jänner 2003