



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen der Bw, vertreten durch Stb, vom 1. März 2004 gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 2. und 20. Bezirk vom 30. Jänner 2004 betreffend Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2000 und 2001 sowie gegen den Haftungs- und Abgabenbescheid betreffend KEST für 2000 bis 2001 vom 2. Februar 2004 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

In einem Bericht des Finanzamtes (FA) gem § 150 BAO über das Ergebnis der Buch und Betriebsprüfung in den Streitjahren wurde ua festgestellt:

„Tz 10 Organe der Gesellschaft

F R, Liquidator

Tz 11 Eigentums- bzw Beteiligungsverhältnisse

F R – Alleingesellschafter Anteil 100%

Tz 12 Ermittlung des Gewinnes

§ 5 EStG

Tz 13 Beweiskraft der Buchführung

Infolge der formellen und materiellen Mängel sind die Aufzeichnungen nicht ordnungsgemäß iSv § 131 BAO. Siehe Tz 16.

Tz 14 Rechtsfolgen

Die Besteuerungsgrundlagen mussten für die Jahre 2000 – 2002 geschätzt werden. S Tz 16.

Tz 15 Prüfungsablauf

Es wurde am 23.1.2003 mit Herrn Dr. X Y ein Prüfungsbeginn für 11.2.2003 vereinbart. Bei einem Anruf vor Prüfungsbeginn stellte sich heraus, dass keine Unterlagen zur Prüfung vorliegen. Aufgrund der fehlenden finanziellen Mittel des Alleingeschäfters wird seitens der Steuerberatung keine Liquidationsbilanz ab 2001 erstellt.

Anfangs November 2003 gab Dr. Y in einem Telefongespräch bekannt, dass Hr F R für etwaige Beratungskosten nicht aufkommen kann und hat eine direkte Kontaktaufnahme mit Hrn F R empfohlen.

Es erging eine Prüfungsankündigung an die R Handels GmbH iL zH Hrn F R ... Der Rsb-Brief kam mit dem Vermerk „Lt. Auskunft ist Empf. an dieser Adresse nicht bekannt – daher retour“ zurück.

Eine Zentralmeldeauskunft v 28.11.2003 ergab keine aufrechte Meldung in Österreich. Bezuglich der Adresse ... erfolgte eine amtliche Abmeldung im Juni 2003.

Tz 16 Schätzung

Wegen Nichtvorlage der Buchhaltung wurden die Bemessungsgrundlagen gem § 184 BAO geschätzt. Da nicht mit Vorlage einer Liquidationsbilanz zu rechnen ist, umfasst der Prüfungszeitraum die Jahre 2000 – 2002.

Hinweis auf eine nichtordnungsgem Buchhaltung:

Lohnsteuerprüfung: Es wurden keine Lohnkonten 2000 vorgelegt. Für das Jahr 2001 fehlte das Lohnkonto M B. Lt Arbeits- und Sozialgericht Wien ... war Fr M B als Angestellte im Jahr 2001 bei der R GmbH beschäftigt.

Im Zuge einer Vorhaltsbeantwortung zur Umsatzsteuererklärung 2000 wurden div Eingangsrechnungen und Sachkonten vorgelegt. Die Eingangsrechnungen weisen nicht die korrekte Firmenanschrift auf (meist „V C GmbH“).

Es wurden Inserate ab Juni 2000 – Erstinserat bei G- Verlag am 2.6.2000 ATS 19.800,00 netto – aufgegeben. Dienstnehmer werden erst ab August 2000 beschäftigt.

Unklar bleibt, ob die Verbindlichkeiten bezahlt wurden und wie der Verlust finanziert wurde.

Bemessungsgrundlagen lt Bp:

	2000	2001	2002
	S	S	€
Umsätze 20%	800.000,00	500.000,00	0,00

Steuer	160.000,00	100.000,00	0,00
anzuerkennende Vorsteuer	80.000,00	50.000,00	0,00
Zahllast lt Bp	80.000,00	50.000,00	0,00
Zahllast lt Erkl	-91.252,00	0,00	0,00
Mehrergebnis lt Bp	171.252,00	50.000,00	0,00
Gewinn	100.000,00	50.000,00	0,00
Verdeckte Gewinnausschüttung	300.000,00	150.000,00	0,00
Geschäftsführerbezug F R	125.000,00	212.500,00	0,00

Die KEST trägt die GmbH.

Eine Prüferbilanz wurde aufgrund der groben Mängel nicht erstellt.

Tz 17 Berechnung des Einkommens

2000: Gewinn ATS 100.000, KEST ATS 100.000, Zu versteuerndes Einkommen ATS 200.000

2001: Gewinn ATS 50.000, KEST ATS 50.000, Zu versteuerndes Einkommen ATS 100.000

Tz 18 Berechnung der Steuer

...

Tz 19 Ermittlung der Kapitalertragsteuer

Die unter Tz 16 angeführten verdeckten Ausschüttungen sind der KEST zu unterziehen.

Sie betreffen ... F R

...

Das FA folgte diesen Feststellungen und erließ für die Streitjahre entsprechende Steuerbescheide.

In der Berufung gegen den Umsatz- und Körperschaftsteuerbescheid 2000 wird iw vorgebracht, Berufungsbegehren sei die Durchführung der Veranlagung lt eingereichter Steuererklärungen.

Für die Schätzung der Betriebsprüfung bleibe kein Raum, da die Gesellschaft zur Vermeidung eines Konkurses in Liquidation treten musste.

In der Berufung gegen den Umsatz- und Körperschaftsteuerbescheid 2001 wird iw vorgebracht, Berufungsbegehren sei die Durchführung der Veranlagung lt vorgelegter Umsatzsteuervoranmeldungen bzw sei hinsichtlich der Körperschaftsteuer der Gewinn mit Null festzusetzen.

Die Firma hätte infolge mangelnden Geschäftsganges und Verhinderung eines Konkurses in Liquidation treten müssen. Die Schätzung von Umsätzen von ATS 500.000,-- bzw von Gewinnen von ATS 50.000,-- sowie entsprechender verdeckter Gewinnausschüttung sei natürlich rechtswidrig und auch den wirtschaftlichen Verhältnissen widersprechend. Es werde daher beantragt die Umsatzsteuer 2001 lt Veranlagung festzusetzen und die Körperschaftsteuer 2001 mit Null.

In der Berufung gegen den Haftungs- und Abgabenbescheid betreffend KEST von 2000 bis 2001 wurde iw vorgebracht, zur Begründung werde angeführt, dass für das Kalenderjahr 2000 ordnungsgemäße Steuererklärungen vorgelegt wurden und keinerlei Hinweis auf eine verdeckte Gewinnermittlung vorliege. Vielmehr sei nachzuweisen, dass eine Liquidation durchgeführt werden musste, da keinerlei Gewinne erzielt worden seien und ein Konkurs abzuwenden war.

Es werde daher beantragt, diesen Bescheid aus dem Rechtsbestand auszuscheiden.

In einem Vorhalt des FA vom 17.3.2004 betreffend die Berufungen wird iw ausgeführt, in der Berufung werde lediglich vorgebracht, dass für eine Schätzung kein Raum bliebe, weil die Firma in Liquidation getreten wäre. Tatsache sei, dass dem Prüfer keine Unterlagen vorgelegt worden seien und dass der Vermögensstand zum 31.12.2001 nicht habe ermittelt werden können. Die Bw werde daher eingeladen, die entsprechenden Unterlagen bis 30.4.2004 vorzulegen. Jedenfalls stehe die Tatsache, dass die Firma in Liquidation getreten sei, einer Schätzung der Besteuerungsgrundlagen nicht entgegen.

Dieser Vorhalt blieb unbeantwortet.

Mit Berufungsvorentscheidungen vom 9.7.2004 wurden die Berufungen betreffend Umsatz- und Körperschaftsteuer 2000 und 2001 als unbegründet abgewiesen. Als Begründung wurde iw ausgeführt, es sei lediglich vorgebracht worden, dass einer Schätzung kein Raum bliebe, da die Firma in Liquidation getreten sei. Der Umstand, dass der Betriebsprüfung keine Unterlagen vorgelegt wurden, sei unbestritten geblieben. Trotz Aufforderung seien auch im

Berufungsverfahren keine Unterlagen nachgereicht worden. Gemäß § 184 BAO habe die Behörde die Besteuerungsgrundlage im Falle der Nichtvorlage der Unterlagen im Schätzungswege zu ermitteln.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 9.7.2004 wurde die Berufung gegen den Haftungs- und Abgabenbescheid betreffend KEST für 2000 bis 2001 als unbegründet abgewiesen und iW ausgeführt, die Einwendungen der Bw könnten nicht überprüft werden, da im Zuge der Betriebsprüfung und auch im Zuge der Rechtsmittelverfahren keine Unterlagen vorgelegt wurden.

Mit Schreiben vom 13.7.2004 stellte die Bw den Antrag, die Berufungen der Abgabenbehörde zweiter Instanz vorzulegen und führte iW aus, zumal das gesamte Betriebsprüfungsverfahren sowie die entsprechenden Schätzungen rechtswidrig seien und dem wahren wirtschaftlichen Sachverhalt widersprächen, müsse beantragt werden, die Entscheidung der Abgabenbehörde 2. Instanz zu übertragen. Im Hinblick auf den gegebenen wirtschaftlichen Sachverhalt werde um vollinhaltliche Stattgebung der Anträge ersucht.

Über die Berufung wurde erwogen:

Folgender Sachverhalt steht fest.

Die Bw ist eine GmbH. Sie wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 29.6.2000 errichtet und am 14.7.2000 im Firmenbuch eingetragen. Geschäftsführer war und Liquidator ist Hr F R. Er ist nunmehr auch alleiniger Gesellschafter. Der Gegenstand des Unternehmens ist: Live-Sex-Show, auch im Internet, Begleitagentur, Filmproduktion und der Handel mit Waren aller Art. Das Stammkapital beträgt ATS 481.610,50, --. Am 4.3.2002 wurde der Konkursantrag mit Beschluss des Handelsgerichts Wien mangels kostendeckenden Vermögens abgewiesen.

Die Buchhaltung, Lohnkonten und weitere Unterlagen wurden trotz Aufforderung nicht vorgelegt.

Die Buchführung ist nicht ordnungsgemäß und weist schwerwiegende formelle und materielle Mängel auf.

Die Besteuerungsgrundlagen wurden in richtiger und angemessener Höhe geschätzt.

Die verdeckten Gewinnausschüttungen wurden dem Grunde und der Höhe nach zu Recht festgesetzt und der KEST unterzogen.

Dieser Sachverhalt beruht auf folgender Beweiswürdigung.

Der Gesellschaftsvertrag und die entsprechenden Firmenbuchauszüge befinden sich in den Steuerakten.

Dass die Buchhaltung, Lohnkonten und weitere Unterlagen trotz Aufforderung nicht vorgelegt wurden, ist aus den Steuerakten ersichtlich und unbestritten.

Dass die Buchführung nicht ordnungsgemäß ist und schwerwiegende formelle und materielle Mängel aufweist, beruht auf den unbestrittenen Feststellungen der Betriebsprüfung und blieb unbestritten.

Gegen die Höhe der Schätzung wurden keine beachtenswerten Einwendungen vorgebracht. Sie orientiert sich an der Umsatzsteuererklärung 2000 mit entsprechenden Sicherheitszuschlägen, die auf Grund der schwerwiegenden Mängel der Buchhaltung und des mangelnden Nachweises der Vorsteuern und Betriebsausgaben auch in dieser Höhe gerechtfertigt ist. Außerdem wurde die Bw wiederholt ersucht, entsprechende Belege nachzureichen, auch im Berufungsverfahren vor dem FA, was sie jedoch nicht getan ist; ein weiteres Indiz für die Richtigkeit der durchaus maßvollen Schätzung.

Dass die Firma in Liquidation ging, ist, zumal es das einzige Argument der Bw ist, noch nicht ausreichend, die Schätzungsberichtigung und –höhe zu erschüttern.

Hinzuweisen ist auch darauf, dass gemäß den Umsatzsteuervoranmeldungen bis Dezember 2001 Umsätze erzielt wurden, sodass die Behauptung der rechtswidrigen Schätzung nicht nachvollzogen werden kann.

Verdeckte Gewinnausschüttungen können sich nach der Judikatur des VwGH auch aufgrund von Gewinnzuschätzungen infolge abgabenbehördlicher Prüfungen ergeben. Derartige Mehrgewinne der Kapitalgesellschaft, die im Betriebsvermögen der Gesellschaft keinen Niederschlag gefunden haben, sind den Gesellschaftern nach den auch sonst geltenden Gewinnverteilungsschlüsseln als zugeflossen zu werten (vgl VwGH 10.12.1985, 85/14/0080; VwGH 2.4.1994, 92/13/0011; VwGH 19.7.2000, 97/13/0241). Die Beweislast des behaupteten Nichtzuflusses der durch Gewinnzuschätzungen ermittelten Mehrgewinne trifft den Gesellschafter (VwGH 10.12.1985, 85/14/0080; VwGH 21.12.1989, 89/14/0151; VwGH 25.3.1999, 97/15/0059).

Auch die Höhe der verdeckten Gewinnausschüttung blieb unbekämpft und ist in dieser Höhe gerechtfertigt. Die bloße Behauptung, es wären keine verdeckten Gewinnausschüttungen erfolgt, ist nicht geeignet, der Berufung zum Erfolg zu verhelfen.

Aus rechtlicher Sicht ist auszuführen.

„Soweit die Abgabenbehörde die Grundlagen für die Abgabenerhebung nicht ermitteln oder berechnen kann, hat sie diese zu schätzen. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind.“ (§ 184 Abs 1 BAO).

„Zu schätzen ist, ... wenn ... die Bücher und Aufzeichnungen sachlich unrichtig sind oder solche formelle Mängel aufweisen, die geeignet sind, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen.“ (§ 184 Abs 3 BAO).

Auf Grund der unbestrittenen schwerwiegenden formellen und materiellen Mängel (s oben Sachverhalt und Bp Bericht) ist die Schätzungsberichtigung der Behörde gegeben.

Die Schätzung ist auch der Höhe nach gerechtfertigt und wurde auch nicht substantiell bekämpft.

Der Grundsatz des Parteiengehörs iSd § 115 BAO wurde gewahrt. Die Bw hatte ausreichend Zeit und Gelegenheit zur Stellungnahme und zur Beibringung der fehlenden Unterlagen.

Gemäß § 8 Abs 2 KStG 1988 sind verdeckte Gewinnausschüttungen Vermögensminderungen oder verhinderte Vermögensvermehrungen einer Kapitalgesellschaft, die durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst sind, sich auf die Höhe des Einkommens auswirken und in keinem Zusammenhang mit einer offenen Ausschüttung stehen.

Gemäß § 95 EStG haftet die Bw als Schuldner der Kapitalerträge für die Einbehaltung und Abfuhr der Kapitalertragsteuer.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 13. Juli 2006