



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der D. KEG, Bauunternehmen, Wien, L-Straße, vertreten durch H&L BARGHOUTY Steuerberatungs- und Wirtschaftstreuhandgesellschaft GesmbH, 1090 Wien, Rotenlöwengasse 19/2, vom 20. Februar 2007 gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf, vertreten durch ADir. Walter WUKITS, vom 24. Jänner 2007 betreffend Umsatzsteuer sowie einheitliche und gesonderte Feststellung der Einkünfte gemäß § 188 BAO für den Zeitraum 2002 bis 2004 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

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

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (=Bw.) ist ein 1999 gegründetes Unternehmen, das sich mit Bodenverlegung bzw. Estrichherstellung befasst. An der KEG waren M D. mit 99% und anfangs P D. und ab 2002 J St mit 1% beteiligt.

Bei der Bw. fand über den Zeitraum 2002 bis 2004 eine Außenprüfung und über den anschließenden Zeitraum (Februar 2005 bis Februar 2006) eine Umsatzsteuernachschau statt.

(Der Außenprüfung war eine Umsatzsteuernachschau über den Zeitraum Jänner bis Mai 2002 vorangegangen.)

In den über die Außenprüfung und die Nachschau angefertigten Niederschriften und Beilagen führte der Prüfer folgende Feststellungen an:

„Mängel:

1) Von der Abgabepflichtigen erfolgt die Gewinnermittlung aufgrund § 4 Abs. 3 EStG, d.h. aufgrund einer Einnahmen-Ausgaben-Rechnung.

Die Buchung der Einnahmen und Ausgaben erfolgt in der Regel aufgrund der Belege des jeweiligen Monats in einer Sammelbuchung pro Monat. Die Verbuchung der Einnahmen und Ausgaben erfolgt nicht nach dem tatsächlichen Geldzufluss- und Abgang.

2) Nicht erklärte Einnahmen/Bankeingänge in allen 3 Prüfungsjahren:

Jahr 2002	55.959,28 (20% Umsatz netto + § 19 UStG)
Jahr 2003	5.578,18 (-"-)
Jahr 2004	3.295,20 (-"-)

Weitere Details dazu siehe bei den Feststellungen.

3) Bareinnahmen: nicht erfasste Einnahmen im Jahr 2002 und 2004:

Jahr 2002	8.333,33 netto (20% USt)
Jahr 2004	7.350,40 § 19 UStG- Bauleistungen

Weitere Details dazu siehe bei den Feststellungen.

4) Verkauf bzw. Export von Maschinen und Zubehör nach K im Jahr 2004; bisher nicht erfasst; trotz Export-Rechnung mit Steuerausweis ausgestellt!!!

Rechnung scheint in den AR nicht auf und es fällt auch nicht auf, dass diese fehlt bzw. dass überhaupt eine AR vorhanden ist, da eine Rechnung an die Fa. Nm GmbH mit der gleichen fortlaufenden Nr. (045/2004) vorhanden ist. Es existieren 2 AR mit der gleichen fortlaufenden Nr.

5) Zu den AR allgemein: Die AR sind nicht chronologisch ausgestellt!!!!

Im Jahr 2002 fehlt die AR Nr. 41!!!

6) Arbeiter waren offensichtlich unangemeldet beschäftigt, da sie meistens in den Monaten Jänner -Mitte März nicht angemeldet waren, jedoch die Warenlieferungen in diesen Zeiträumen von den Beschäftigten übernommen wurden. Festgestellt wurde dies durch Vergleich der Unterschriften bei Lieferscheinen in den Monaten Jänner- März und Monaten Juli oder August!!

7) Auf den Materialrechnungen wurden fallweise im Jahr 2002 die Lieferadressen durch durchstreichen unleserlich gemacht.

8) Kontoauszüge PSK Nr. XXX ltd. auf D. M

Auf diesem Konto wurden im Jahr 2005 die Versicherungsvergütungen für Diebstähle von drei Estrichboys gutgeschrieben. Die Versicherungsvergütung betrug 75.554,00 €. Nur 3 Kto-Auszüge, jene wo die Vergütungseingänge ersichtlich sind, wurden vorgelegt, da es sich hierbei laut Meinung des Abgabepflichtigen und seines steuerlichen Vertreters um ein Privatkonto handelt. Im Zuge einer USO wurde festgestellt, dass diese Vergütungen im Jahr 2005 in den Aufzeichnungen (E+A-Rechnung) nicht als Einnahme erfasst waren. Auf einer Rechnung aus dem Jahr 2004 betreffend Verkauf von Wirtschaftsgütern nach K ist neben dem vorgedruckten Betriebskonto handschriftlich auch das PSK-Konto angeführt.

Auf das Betriebskonto erfolgte kein Eingang des Verkaufsbetrages, die Kontoauszüge des PSK-Kontos für das Jahr 2004 wurden trotz mehrfacher Aufforderung nicht vorgelegt.

Da sich der Abgabepflichtige weigert die Kontoauszüge betreffend dieses Konto vorzulegen kann nach Ansicht der Betriebsprüfung nicht ausgeschlossen werden, dass noch andere betrieblich veranlasste Einnahmen dort eingegangen sind, die in die Einnahmen-Ausgaben-Rechnung nicht Eingang gefunden haben. Überhaupt wenn man sich die bisherige Vorgangsweise vor Augen führt.

9) Innergemeinschaftliche Erwerbe

Die innergemeinschaftlichen Erwerbe wurden nicht als solche behandelt. Näheres siehe unter den Details zu den Feststellungen.

Bp D. KEG: Feststellungen laut Betriebsprüfung

A) Zusammenstellung Feststellungen: ertragsteuerlich!!

	2002	2003	2004	
1) nicht erklärte Einnahmen - Bankkonto:				

ust-pflichtig 20% USt - nur im Jahr 2002 § 19 UStG/Bauleistungen	52.140,18 3.819,10	5.578,18	3.295,20	2003+200 4 anteilig davon
2) nicht erklärte Bareinnahmen: Bareinnahmen 10.000,00 btto/20 % USt von Fa. Cx	8.333,33			
Bareinnahmen 7.350,40 ohne USt von Fa. Gc L KEG			7.350,40	§ 19 UStG
3) nicht erklärte Einnahmen Export nach K			9.270,00	
4) AR und ER Fa. Nm GmbH Ausgabenminderung; siehe dazu Mängel	366,30	13.225,27	3.353,57	
5) AR der Fa. Nm GmbH sowohl als Einnahme als auch als Ausgabe geltend gemacht Zurechnung; Minderung der Ausgaben			16.380,67	
6) Gutschriften, die bisher als Ausgaben erfasst wurden, werden doppelt zuger, siehe Detail zu den Feststellungen	2.577,87	5.474,92	3.502,43	
7) Privatanteil Telefonkosten				
gebucht	4.303,15	6.679,11	9.847,88	
davon PA, durchschnittlich 70%	3.012,21	4.675,38	6.893,52	
siehe Detail zu Feststellungen				
8) Privatanteil (PA) PKW im Jahr 2003 gebuchte Kosten		8.421,06		
PA wie in den anderen Jahren 20%, da bisher nicht ausgeschieden		1.684,21		
9) offene Verbindlichkeiten- Materialeinkauf im Jahr 2004 noch nicht			10.194,74	

bezahlt				
10) Fa. Cx - offene Schuld			37.500,00	
Fa. Cx - Autoleasing			10.000,00	
11) Sicherheitszuschlag (Ermittlung siehe laut Beilageblatt)	55.000,00	5.000,00	59.000,00	netto
Zurechnung gesamt It Bp	125.248,99	35.637,96	166.740,53	327.627,47
Nähere Details sind aus der beiliegenden Zusammenfassung der Feststellungen ersichtlich.				

B) Feststellungen Umsatzsteuer:

Umsatz 20% It Erkl.:

Umsätze Bauleistungen	332.537,69	19.117,00	7.286,17
nicht erklärte Einnahmen:			
Bankeingänge (anteilig 2003/2004 It Erkl)	52.140,18	278,91	65,90
Bareingänge	8.333,33		
Zwischensumme	393.011,20	19.395,91	7.352,07
Rechnungen Fa. Cx			37.500,00
Cx -Leasingrate			10.000,00
Sicherheitszuschlag	46.200,00	250,00	1.180,00
Umsatz 20% lt. BP	439.211,20	19.645,91	56.032,07
Erlöse § 19 UStG/Bauleistungen It Erkl.:	61.112,65	392.003,21	455.830,68
nicht erklärte Einnahmen:			
Bankeingänge anteilig 2003/2004 lt. Erkl.	3.819,10	5.299,27	3.229,30
Bareingänge			7.350,40
Sicherheitszuschlag	8.800,00	4.750,00	57.820,00
Erlöse § 19 UStG/Bauleistungen lt. Bp	73.731,75	402.052,48	524.230,38
<u>Umsatz lt. Betriebsprüfung gesamt</u>	<u>512.942,95</u>	<u>421.698,39</u>	<u>580.262,45</u>

*Korrektur zur Niederschrift vom 28.11.2006: Bei den Erlösen § 19 UStG/Bauleistungen ist in der Niederschrift ein Rechenfehler enthalten. Es wurde zwar der Sicherheitszuschlag in der Aufstellung erfasst, jedoch bei der Addition nicht berücksichtigt. Die Erlöse § 19 UStG (Bauleistungen) sind ebenso wie der Gesamtumsatz um den Sicherheitszuschlag höher. Steuermäßig ergibt sich dadurch keine Auswirkung.

i.g. Erwerbe:			
i.g. Erwerbe 20% USt:	8.000,00	7.600,00	
Erwerbsteuer 20%	1.600,00	1.520,00	
Steuerschuld kraft Rechnungslegung gem. § 11 Abs. 12 UStG	30.157,33	1.854,00	Exp. K SR Lb Bau
Aufteilung der zugerechneten Umsätze	2002	2003	2004
	%	%	%
(20% Umsatz)	84	5	2
(Bauleistungen)	16	95	98

Vorsteueränderungen:

Vorsteuer It. Erkl.	63.422,56	26.995,21	47.451,26
Änderungen It Bp:			
Gutschriften als Ausgabe Vst-Kürzung	-515,57	-1.094,98,00	-700,49
Privatanteil Telefon 70%	-602,44	-935,08	-1.378,70
Vorsteuer Bp	62.304,55	24.965,15	45.372,07
Vorsteuer i.g. Erwerbe		1.600,00	1.520,00

Details zu den Feststellungen:

1) An die Fa. Nm GmbH wurden einerseits AR ausgestellt und andererseits gibt es auch ER von dieser Fa. Die AR sind jedoch höher. Bei Bezahlung durch die Fa. Nm GmbH wurden die ER in Abzug gebracht und nur der Differenzbetrag bezahlt.

Die ER wurden jedoch von der Abgabepflichtigen als Ausgaben erfasst. Von der Betriebsprüfung werden die Ausgaben um diese Beträge gemindert (siehe Pkt 4 der ertragst. Feststellungen). USt wurde in den AR keine ausgestellt, da die Steuerschuld gem. § 19 Abs. 1 lit. a UStG auf den Leistungsempfänger übergeht.

2) Gutschriften wurden als Ausgaben geltend gemacht. Diese Gutschriften werden von der Bp doppelt zugerechnet und von diesen Beträgen eine Vorsteuerkürzung vorgenommen. Die Gutschriften erfolgten von Firmen wo Baumaterial eingekauft wurde. Siehe Pkt. 6 der ertragssteuerlichen Feststellungen.

	2002	2003	2004
GS brutto	1.546,72	3.284,95	2.101,46
Aufwandsminderung (doppelt) btto	3.093,44	6.569,90	4.202,92
Aufwandsminderung (doppelt) netto	2.577,87	5.474,92	3.502,43
Vorsteuerkürzung It Bp	515,57	1.094,98	700,49

3) Telefonkosten - 2004 bei einzelnen Abrechnungen rund 82% Ausland und Weltzone 1!!!
Daher von Bp Ansatz eines Privatanteiles von 70 %.

4) Ausgangsrechnungen an die Fa. Cx

Die Fa. Cx hat im Jahr 2004 Konkurs angemeldet. Laut geschäftsführendem Gesellschafter Hr. M D. hat die Fa. D. KEG noch offene Forderungen an die Fa. Cx in Höhe von rund 45.000,00 bis 50.000,00 Euro. Dieses Geld hätte sie nicht bekommen. Zur Verminderung der noch zu erhaltenden Geldmittel wurde Hr. D. vom Geschäftsführer der Fa. Cx ein Audi A 6 zur Nutzung überlassen, wobei dieser die Leasingraten bezahlte. Das Kfz Audi A 6 war von 3/2004 - 4/2006 auf Hr. D. M zugelassen. Von der Bp wurde die monatliche Nutzung mit 1.000,00 € netto (davon 20 % USt) angenommen. Ergibt daher für 10 Monate im Jahr 2004 eine Zurechnung von 10.000,00 € netto.

Der noch offene Betrag wurde mit 45.000,00 € brutto (= 37.50,00 netto; 20 % USt) angenommen und im Jahr 2004 hinzugerechnet.

Die Abgabepfl. bzw. deren Geschäftsführer konnte keine Aufzeichnungen z. B. betreffend die Zahlungseingänge von der Fa. Cx , betreffend Eintreibungsmaßnahmen oder irgendwelche andere Unterlagen vorlegen, aus denen Einblicke in die Geschäftsverbindungen zwischen den

beiden Firmen möglich gewesen wären. Von der Abgabepflichtigen wurden bei Konkursanmeldung der Fa. Cx keine Forderungen gegen diese angemeldet.

Es widerspricht nach Ansicht der Betriebsprüfung der Lebenserfahrung, dass im Wirtschaftsleben keine Aufzeichnungen über vereinnahmte Beträge und noch ausständige Einnahmen geführt werden, da man dadurch keine Kontroll- und Überprüfungsmöglichkeit hat und man weiters die noch offenen Forderungen bei einem Konkurs nicht anmeldet. (Siehe Pkt. 10 der ertragstr. Feststellungen und Festst. Umsatzsteuer (20%ige Umsätze).

5) Innergemeinschaftliche Erwerbe (i.g.E):

9.10.2004 Kauf Daimler Chrysler LKW in Deutschland um 7.600,00 nicht als ig. Erwerb berücksichtigt.

3.9.2003 Kauf Daimler Chrysler/Sprinter in Deutschland um 8.000,00 nicht als i.g. Erwerb berücksichtigt.

6) USt: Schlussrechnungen (SR): Die Steuer wurde sowohl auf Teilrechnungen als auch in der Schlussrechnung ausgewiesen. Die Steuer aus den Teilrechnungen bei der SR jedoch nicht in Abzug gebracht, sodass die Steuer doppelt ausgewiesen wurde und aufgrund der Inrechnungstellung von der Fa. D. KEG auch doppelt geschuldet wird, wenn die SR nicht korrigiert wird. Von der Bp wird im Prüfungszeitraum die USt vorgeschrieben. Eine Korrektur der Rechnungen ist nicht rückwirkend nur im Zeitpunkt der Rechnungskorrektur möglich.

Auswirkung:

2003: **Schlussrechnungen an die Fa.** Lb B Z: Bei den Teilrechnungen wurde die Steuer ausgewiesen. In den Schlussrechnungen Nr. 8/2003, 9/2003 und 10/2003 jeweils vom 3.2.2003 wurde die Steuer nochmals, sogar von den Bruttobeträgen der Teilrechnungen, ausgewiesen und die in den Teilrechnungen ausgewiesenen Steuerbeträge nicht in Abzug gebracht. Aufgrund der Inrechnungstellung schuldet die Abgabepflichtige die ausgewiesene Steuer gem. § 11 Abs. 12 UStG. Eine Berichtigung der Schlussrechnungen ist im Zeitraum der Korrektur möglich.

Ausgewiesene Steuer	SR 8/2003	10.850,59
	SR 9/2003	13.526,90
	SR 10/2003	5.769,84
	<u>gesamt</u>	<u>30.147,33</u>

7) Sicherheitszuschlag

Von der Betriebsprüfung wird aufgrund obiger Mängel und zur Abdeckung noch etwaiger anderer Unsicherheiten je Prüfungsjahr ein Betrag als Sicherheitszuschlag zugerechnet. Die Höhe und die Ermittlung der Beträge, welche als Sicherheitszuschlag hinzugerechnet werden sind aus der Beilage "Ermittlung des Sicherheitszuschlages" ersichtlich.

Ermittlung des Sicherheitszuschlages:

	2002	2003	2004
erklärte Umsätze 20% USt	332.537,69	19.117,00	7.286,17
Umsätze Bauleistungen - § 19 UStG	61.112,65	392.003,21	455.830,68
erklärte Umsätze gesamt	393.650,34	411.120,21	463.116,85
nicht erklärte Umsätze:			
a) Differenz Bankeingänge (2002-20%)	52.140,18	5.578,18	3.295,20
(2002-§19 UStG)	3.819,10		
b) Bareingänge	8.333,33		7.350,40
c) Fa. Cx offener Betrag			37.500,00 netto/20%USt
Cx Autoleasing/Ausgleich Forder.			10.000,00 netto/20%USt
e) Export nach K			9.270,00
nicht erklärte Umsätze	64.292,61	5.578,18	67.415,60
Umsatz erkl. + nicht erkl. = Umsatz Bp	457.942,95	416.698,39	530.532,45
nicht erkl. Umsätze	64.292,61	5.578,18	67.415,60
Verkürzung vom Gesamtumsatz	14,04	1,34	12,71
Sicherheitszuschlag:			
Verkürzung von erkl. Umsatz	55.266,00	5.504,00	58.849,00

(erkl. Umsatz * Verkürzungsfaktor)			
Zuschätzung It Bp	55.000,00	5.000,00	59.000,00

Aufteilung des Sicherheitszuschlages im Verhältnis der erklärten Umsätze.

Aufteilung der zugerechneten Umsätze:

	2002	2003	2004
Prozentsätze	.		
20% Umsatz	84	5	2
Bauleistungen	16	95	98"

Die Bw. erhob durch ihren steuerlichen Vertreter gegen die Umsatzsteuerbescheide und gegen die gem. § 188 BAO erlassenen Feststellungsbescheide für die Jahre 2002 bis 2004 Berufung:

„Die **Berufung** richtet sich gegen:

Sicherheitszuschlag 2002, 2003 und 2004

Rechnungen der Firma Cx im Jahr 2004 (EUR 37.500)

Privatanteil Telefongebühren (70%) der Jahre 2002, 2003 und 2004

Exporterlös K (EUR 9.270) im Jahr 2004.

Wir beantragen:

kein Sicherheitszuschlag in den Jahren 2002, 2003 und 2004

kein Zufluss der offenen Rechnungen Firma Cx

Privatanteil Telefongebühren lediglich 33,33 % für die Jahre 2002, 2003 und 2004

Stornierung des Exporterlöses K und der Steuerschuld kraft Rechnungslegung.

...

Begründung:

Ad Sicherheitszuschlag: Die Verhängung von Sicherheitszuschlägen für den Prüfungszeitraum ist nicht gerechtfertigt. Alle Unterlagen wurden vollständig vorgelegt, die Mehrergebnisse ergaben sich großteils aus Buchungsfehlern und insbesondere aus der versehentlichen Nichtverbuchung von AR's des Jahres 2001, welche im Jahr 2002 am Bankkonto der Klientin eingegangen sind und nicht als Umsatz erfasst wurden (Begründung: Die D. KEG ist EA-Rechner gem. § 4/3 EStG, die Umsätze werden erst seit 2002 nach Zahlungseingang

verbucht, bis 2001 wurden die Umsätze aufgrund der Rechnung verbucht und nicht mit Zahlungseingang. Herr D. hat für 2001 (nach Erstellung des Jahresabschlusses 2001) AR's für 2001 nachgereicht. Diese hätten noch im Jahr 2001 berücksichtigt werden sollen. Im Jahr 2002 erfolgten die Zahlungseingänge. Diese wurden 2002 nicht mehr erfasst, da angenommen wurde, dass die Zahlungen von Rechnungen aus 2001 bereits 2001 als Umsatz verbucht worden waren. Dies ist nicht geschehen, wer daran Schuld trägt ist nicht mehr feststellbar. Aus diesem Grund musste der Prüfer natürlich alle Zahlungseingänge 2002 als Umsätze nacherfassen und scheinen im Mehrergebnis auf. Dieser Sachverhalt wurde dem Prüfer offen gelegt, auch die „vergessenen“ AR's waren in den Ordnern abgelegt und dem Prüfer zugänglich.

Ad Firma Cx : Der Prüfer hat die noch offene Forderung gegenüber der Firma Cx (netto EUR 37.500) als zugeflossen behandelt und im Jahr 2004 versteuert. Herr D. hat mehrfach versichert, dass der Betrag tatsächlich noch offen sei. Dass er hierfür keine Aufzeichnungen vorlegen kann und dass er seine Forderung nicht im Konkurs der Cx angemeldet hat, kann ihm nicht zum Vorwurf gemacht werden, da es jedem Unternehmer obliegt, seine finanziellen und wirtschaftlichen Angelegenheiten zu regeln. Der D. KEG konnte nicht bewiesen werden, dass ein Zahlungsfluss erfolgt ist. Dagegen spricht auch die Tatsache, dass die Cx Herrn D. einen Audi A6 zur Verfügung gestellt hat, um die offenen Forderungen zumindest teilweise abzugleichen.

Ad Privatanteil Telefonkosten: Der Prüfer hat vom gesamten Telefonaufwand laut G&V-Rechnung 70% Privatanteil ausgeschieden. Dies mit der Begründung, er habe stichprobenweise festgestellt, dass in einzelnen Monaten zu 70% Auslandsgespräche geführt wurden.

Wir beantragen die Festsetzung eines Privatanteiles von 1/3 (33,33%). Begründung: Einerseits waren die Auslandstelefonate nicht in allen Jahren und Monaten 70%, andererseits beinhalten die Telefonkosten auch mehrere Firmenhandys, so dass ein Privatanteil für Herrn D. für ALLE Telefonkosten keinesfalls gerechtfertigt ist. Richtigerweise hätte der Prüfer die Telefonnummer des Herrn D. für eine Schätzung eines Privatanteiles heranziehen müssen.

Ad. Export K: Es hat lediglich im Jahr 2003 einen Export nach K gegeben. Dieser wurde auch im Jahresabschluss 2003 als Erlöse Anlagenverkauf erfasst und, da auf der Rechnung Umsatzsteuer ausgewiesen wurde, auch die Umsatzsteuer im Zuge der Jahreserklärung 2003 gemeldet. Im Jahr 2004 fanden keine Exporte statt.“

Mit Eingabe des steuerlichen Vertreters vom 09.08.2007 **schränkte** die Bw. **die Berufung** hinsichtlich des Streitpunktes Telefon-Privatanteile auf 50% für alle Berufungsjahre **ein**.

Das Finanzamt holte eine **Stellungnahme des Prüfers zur Berufung** gegen die Umsatzsteuerbescheide 2002, 2003 und 2004 und gegen die Bescheide zur Feststellung von Einkünften gem. § 188 BAO für die Jahre 2002, 2003 und 2004 ein:

„Zu Sicherheitszuschlag:

Wie schon im Bp-Bericht ausgeführt, erfolgt die Gewinnermittlung bei der Fa. D. KEG nach § 4 Abs. 3 EStG.

Die Aussage, dass Hr. D. nach Erstellung des Jahresabschlusses 2001 noch Ausgangsrechnungen für 2001 nachgereicht hätte, die noch im Jahr 2001 zu berücksichtigen gewesen wären, dies jedoch nicht geschah, und diese auch nicht im Jahr 2002 erfasst wurden, wurde im Zuge der Prüfung nie getätigt. Außerdem kann die D. KEG durch diese Aussage nach Meinung der Prüfung nichts für sich gewinnen. Tatsache ist, dass Einnahmen nicht erfasst wurden. Es wurden in den Jahreserklärungen 2002 nicht einmal die bei der Außenprüfung/USO für den Zeitraum Jänner 2002 bis Mai 2002 festgestellten und zugerechneten nicht erklärten Einnahmen in Höhe von 25.135,61 € erfasst.

Der Prüfer stellte "nicht erklärte" Einnahmen aufgrund eines Vergleiches der vereinnahmten Beträge (Eingang von Einnahmen auf dem Bankkonto und auch Bareinnahmen) mit den erklärten Einnahmen/Umsätzen fest. Es erfolgte dabei keine Überprüfung welche Ausgangsrechnung von der Pflichtigen erfasst wurde und welche nicht. Dies ist auch nicht erforderlich, da es bei der Gewinnermittlung gem. § 4 Abs. 3 auf den Eingang/Zugang der Einnahmen ankommt.

Bei einer zusätzlichen Außenprüfung (USO) für den Zeitraum 2/2005 - 12/2005 und 1/2006 - 2/2006 stellte der Prüfer im Jahr 2005 Versicherungsvergütungen (Diebstahl von Maschinen) in Höhe von 75.554,60 € fest, welche auf das Bankkonto PSK Kto Nr. 000 lautend auf Hr. M D. (99%iger Gesellschafter der D. KEG) von den Versicherungen überwiesen wurden und dort auch gutgeschrieben wurden (die diesbezüglichen drei Kontoauszüge wurden vorgelegt). Diese Versicherungsvergütungen waren in den laufenden Aufzeichnungen nicht erfasst.

Bis auf die oben erwähnten drei Kontoauszüge wurden trotz mehrmaliger Aufforderung sowohl für den Zeitraum der Bp als auch der USO keine weiteren Kontoauszüge des oben angeführten PSK-Bankkontos vorgelegt.

Da sich Hr. D. weigert, alle Kontoauszüge betreffend dieses Konto vorzulegen, kann nach Ansicht der Prüfung nicht ausgeschlossen werden, dass noch andere betrieblich veranlasste Einnahmen dort eingegangen sind, die in die Einnahmen-Ausgaben-Rechnung der Fa. D. KEG

nicht Eingang gefunden haben. Überhaupt wenn man sich die bisherige Vorgangsweise vor Augen führt.

Die Ausgangsrechnungen sind nicht chronologisch ausgestellt. Außerdem fehlt im Jahr 2002 die AR Nr. 41.

Arbeiter waren offensichtlich unangemeldet beschäftigt, da sie meistens in den Monaten Jänner - Mitte März nicht angemeldet waren, jedoch die Warenlieferungen in diesen Zeiträumen von den Beschäftigten übernommen wurden.

Festgestellt durch Vergleich der Unterschriften bei Lieferscheinen in den Monaten Jänner-März und Monaten Juli oder August.

Weiters wurde am 16.5.2002 ein nicht gemeldeter Beschäftigter, ohne Beschäftigungsbewilligung, namens Ja Jp bei der Kontrolle einer Baustelle in Wien, Lg durch die Polizei aufgegriffen. Bei der Befragung gab dieser an für die Fa. D. zu arbeiten.

Die als Sicherheitszuschlag zugerechneten Beträge, wurden aufgrund der zahlreichen im Bp-Bericht und auch in der Stellungnahme zur Berufung angeführten Mängel und zur Abdeckung noch etwaiger anderer Unsicherheiten (die sich z.B. aus der Nichtvorlage der Kontoauszüge des PSK-Kontos ergeben, wenn man bedenkt, dass im Jahr 2005 auf diesem Konto (auf drei Kontoauszügen) Einnahmen in Höhe von rund 75.500,00 € festgestellt wurden - siehe oben) zugerechnet.

zu Fa. Cx :

Die Fa. Cx hat im Jahr 2004 Konkurs angemeldet. Der noch offene Betrag wurde mit 45.000,00 € brutto (=37.500,00 netto; 20 % USt) angenommen und im Jahr 2004 hinzugerechnet. Die Abgabepfl. bzw. deren Geschäftsführer konnte keine Aufzeichnungen z.B. betreffend die Zahlungseingänge von der Fa. Cx, betreffend Eintreibungsmaßnahmen oder irgendwelche andere Unterlagen vorlegen, aus denen Einblicke in die Geschäftsverbindungen zwischen den beiden Firmen möglich gewesen wären. Von der Abgabepflichtigen wurden bei Konkursanmeldung der Fa. Cx keine Forderungen gegen diese angemeldet.

Es widerspricht nach Ansicht der Betriebsprüfung der Lebenserfahrung, dass im Wirtschaftsleben keine Aufzeichnungen über vereinnahmte Beträge und noch ausständige Einnahmen geführt werden, da man dadurch keine Kontroll- und Überprüfungsmöglichkeit hat und man weiters die noch offenen Forderungen bei einem Konkurs nicht anmeldet. Die Außenstände stammen größtenteils aus dem Jahr 2002, trotzdem wurden trotz hoher Außenstände, im Jahr 2003 noch Leistungen in Höhe von 18.445,40 € It. AR für die Fa. Cx erbracht.

* Die Außenstände von rund 45.000,00 € brutto (laut Aussage des Hr. M D. im Laufe der Außenprüfung im Jahr 2006 waren die Außenstände zwischen 45.000,00 € und 50.000,00 €) verblieben noch nach der angeblichen Überlassung eines Audi A6 zur Nutzung durch den Hr. D. M zwecks Abbau der Schulden.

Das Kfz war nicht auf die Fa. D. KEG sondern auf Hr. M D. angemeldet. Für die Nutzung wurde von der Betriebsprüfung ein Wert von 1.000,00 € pro Monat angesetzt und als Einnahme (Abbau der Außenstände) angesetzt.

zu Privatanteil Telefon:

Der Einschränkung der Berufung in diesem Punkt auf einen Privatanteil von nunmehr 50% (bisheriges Berufungsbegehren - Privatanteil 33,33%) schließt sich die Betriebsprüfung an.

Privatanteil Telefonkosten neu:

2002:	2.151,57 €	(bisher It Bp-Bericht 3.012,21 €)
2003:	3.339,55 €	(bisher It Bp-Bericht 4.675,38 €)
2004:	4.923,94 €	(bisher It Bp-Bericht 6.893,52 €)

Vorsteuerkürzung Privatanteil Telefonkosten neu:

2002:	430,31 €	(bisher It Bp-Bericht 602,44 €)
2003:	667,91 €	(bisher It Bp-Bericht 935,08 €)
2004:	984,79 €	(bisher It Bp-Bericht 1.378,70 €)

Zu Export K :

Entgegen der Behauptung in der Berufung gab es, so wie schon im Bp-Bericht ausgeführt, einen Export nach K . Dies ist aus einer Ausgangsfaktura (AR-Nr. 045/2004) vom 16.6.2004 an die Fa. Dt d.o.o. mit Steuerausweis über den Verkauf von Maschinen und Zubehör, weiters aufgrund der Ausfuhrunterlagen und der Abrechnung der Spedition Vd ersichtlich.

In der Belegsammlung unter den Ausgangsrechnungen (AR) scheint diese Rechnung nicht auf. Unter den Ausgangsrechnungen ist mit obiger Nr. nämlich eine AR an die Fa. Nm GmbH abgelegt, sodass nunmehr zwei AR mit der gleichen fortlaufenden Nr. existieren.

Auf der AR betreffend den Verkauf von Maschinen und Zubehör ist zusätzlich zur aufgedruckten Bankverbindung (vorgelegtes Geschäftskonto) handschriftlich auch das auf den Hr. M D. lautende Bankkonto PSK KtoNr. XXX dazugefügt. Auf das Betriebskonto erfolgte kein

Eingang des Verkaufsbetrages. Die Kontoauszüge des PSK-Kontos für das Jahr 2004 wurden trotz mehrfacher Aufforderung nicht vorgelegt.

Weiters wird auf die Ausführungen im Bp-Bericht (insbesondere auf die Darstellung der Mängel) verwiesen."

Zur übersandten Stellungnahme des Prüfers teilte die Bw. mit, dass „um Wiederholungen zu vermeiden, die Stellungnahme des Betriebsprüfers nicht mehr kommentiert werde. Die Fronten seien derart „verhärtet", dass eine Klärung nur noch durch den UFS möglich sein wird.

In den vorgelegten Akten finden sich Kopien der Rechnung über den strittigen Export nach Kroatien sowie der entsprechenden Versandpapiere.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die Berufung richtet sich gegen den Ansatz von **Sicherheitszuschlägen** in allen Jahren, gegen die Hinzurechnung der **Außenstände** der 2004 insolvent gewordenen Firma Cx in Höhe von 37.500 € ohne USt,

gegen den Ansatz von **Privatanteilen von den Telefongebühren** in Höhe von 70% statt bloß 33,3% in allen Jahren sowie gegen den Ansatz eines

Exporterlöses K (€ 9.270,00) im Jahr 2004.

Nicht in Streit stellte die Bw. die Feststellungen des Prüfers, wonach in allen Prüfungsjahren teils ganz **erhebliche Erlöse** – aus welchen Gründen auch immer **nicht erfasst worden sind**.

Gegen die **Richtigstellung** von weiteren unrichtigen Verbuchungen (z.B. Verbuchung von Gutschriften als Betriebsausgaben) von Ein- und Ausgangsrechnungen, wie im Sachverhalt dargestellt, wurden ebenfalls **keine Einwände erhoben**.

Unstrittig ist auch, dass die im Rahmen einer im Jahr 2002 erfolgten

Umsatzsteuernachschau festgestellten **nicht verbuchten Rechnungen** (mit nicht erklärten Einnahmen in Höhe von € 25.135,61) in den Aufzeichnungen des Jahres 2002 **wiederum nicht erfasst bzw. verbucht wurden**.

Privatanteile Telefonkosten

Im Zuge des Berufungsverfahrens wurde die Berufung gegen die Höhe des Privatanteiles an den Telefonkosten auf 50% eingeschränkt. Der Prüfer befürwortete in seiner Stellungnahme zur Berufung diesen Ansatz.

Der UFS hält einen Privatanteil in der vorgeschlagenen Höhe für vertretbar. Der Berufung wird daher im eingeschränkten Umfang Folge gegeben.

Exporterlös K

In den Akten befinden sich nicht bloß die über den Export ausgestellte Rechnung vom 16.06.2004 an die Firma Dt d.o.o., Mi BB, Y Vo, M0, auf der sich, wie bereits im Sachverhalt erwähnt, neben der Kontonummer des offiziellen BAWAG-Kontos auch die (handschriftlich hinzugefügte) des privaten PSK-Kontos des mit 99% beteiligten Gesellschafter M D. befindet, sondern auch die abgelichteten Zollerklärungen bzw. Frachtpapiere über den erfolgten Export. Diese Unterlagen weisen sowohl Stempel des beauftragten Spediteurs als auch der kn Zollbehörden auf. Die Datumsangaben auf diesen Erklärungen und Frachtpapieren (17.06.2004) stehen mit dem Rechnungsdatum im Einklang.

Der Bw. setzt den Feststellungen des Prüfers über den im Jahr 2004 erfolgten Export von Gütern nach K nur seine nicht näher begründete Behauptung, ein solcher sei nicht erfolgt entgegen.

Angesichts des vorliegenden unbedenklichen Beweismaterials (Rechnung, Frachtpapiere, Zollerklärung samt den darauf befindlichen Stempeln) kommt der Behauptung in der Berufung, es sei in Wahrheit im Jahr 2004 kein Export erfolgt, keine Glaubwürdigkeit zu.

Die Berufung war in diesem Berufungspunkt als unbegründet abzuweisen.

Außenstände Fa. Cx Bauunternehmung GmbH

Fest steht, dass die Bw. lt. Angaben des Prüfers noch Ende 2003 trotz hoher Rückstände Leistungen erbrachte. Aus dem im Arbeitsbogen des Prüfers in Ablichtung befindlichen Anmeldungsverzeichnis geht eindeutig hervor, dass die Bw. ihre keineswegs als unerheblich zu bezeichnenden Forderungen an die Cx Bauunternehmung GmbH (Konkurseröffnung am 27.02.2004) nicht angemeldet hat.

Nachvollziehbare Gründe für die Unterlassung der Anmeldung der ausständigen Forderungen, wie z.B. offenkundige Vermögenslosigkeit etc. wurden von der Bw. nicht angeführt.

Der Verzicht auf die Geltendmachung der Forderungen im Insolvenzverfahren entspricht nach allgemeiner wirtschaftlicher Erfahrung keineswegs dem von einem zum Schuldner fremd

stehenden Unternehmer bzw. Gläubiger, der jedenfalls die Chance, zumindest einen Teil der Forderungen zu erhalten, nutzen würde, zu erwartenden Verhalten.

Ungewöhnlich erscheint auch die Zurverfügungstellung eines (lt. unbestrittenen Feststellungen des Prüfers) Leasingautos samt Tragung der Leasingkosten seitens des Geschäftsführers des Schuldnerunternehmens an den Hauptgesellschafter der Bw., M D., zwecks teilweiser Abgeltung der Verbindlichkeiten der Cx Bauunternehmung GmbH.

Dennoch hält der UFS den vom Prüfer – abgesehen von der wohl unter insolvenzrechtlicher Betrachtungsweise nicht unproblematischen Übernahme von Leasingkosten für den 99% Gesellschafter der Bw. – den angesetzten Zufluss der Verbindlichkeiten angesichts der Höhe der geltend gemachten Schulden im Insolvenzverfahren im Zweifel nicht für gerechtfertigt.

Der Berufung wird in diesem Punkt Folge gegeben.

Sicherheitszuschläge

Angesichts der im Bericht angeführten ganz erheblichen Aufzeichnungsmängel, wie die Nichtverbuchung von Rechnungen, die Nichterfassung von Einnahmen, die Falschverbuchung von Gutschriften als Betriebsausgaben, die Nichtoffenlegung eines PSK-Kontos, auf dem Versicherungsvergütungen (für betriebliche Schadensfälle) in Höhe von rd. € 75.000,00 überwiesen wurden und das auf der nicht erfassten Exportrechnung ebenfalls aufscheint, kann an der Schätzungsberechtigung keinerlei Zweifel bestehen. Auch auf den Umstand, dass die im Rahmen einer Umsatzsteuernachschau festgestellten, nicht verbuchten Erlöse von rd. 25.000 € im Jahresabschluss 2002 ebenfalls nicht aufscheinen, lässt die Aufzeichnungen der Bw. als mit schweren Mängeln behaftet erscheinen. Ebenso lässt die Unkenntlichmachung des Lieferortes von Material auf Eingangsrechnungen die Absicht, eine vollständige Überprüfung der Erlöse zu verschleiern, deutlich erkennen.

Vor allem aber die oben erwähnte Weigerung der Vorlage des genannten PSK-Kontos macht deutlich, dass der Bw. an der vollständigen Offenlegung ihrer Aufzeichnungen nichts liegt. Es liegt daher auch für den UFS auf der Hand, dass neben den bereits im Zuge der Prüfung festgestellten, nicht verbuchten Erlösen zweifelsohne weitere Erlöse erzielt wurden, die der Prüfer durch den Ansatz von Sicherheitszuschlägen zu erfassen versuchte.

Nicht nur an der Schätzungsberechtigung, sondern auch an der Verpflichtung zum Ansatz von Sicherheitszuschlägen kann bei der vorliegenden Sachlage kein Zweifel bestehen.

Der Prüfer hat sich zur Bemessung der Sicherheitszuschläge für eine Methode entschieden, bei der der Prozentsatz der verkürzten Umsätze zu den berichtigten Umsätzen ermittelt wird.

Der so ermittelte Prozentsatz wird dann auf die bisher erklärten Umsätze zwecks Schätzung des angemessenen Sicherheitszuschlages angewandt.

Der UFS hält diese Vorgangsweise für durchaus angemessen zur Festlegung der Höhe der jährlichen Sicherheitszuschläge. Bedingt durch die Streichung der Hinzurechnung „Fa. Cx offener Betrag“ € 37,500,00 netto/20% USt im Jahr 2004 vermindert sich die im Bericht unter „Ermittlung des Sicherheitszuschlages“ ausgewiesenen „nicht erklärten Umsätze“ von € 67.415,60 auf € 29.915,60. Der um die nicht erklärten Umsätze erhöhte bisher erklärte Umsatz beträgt nunmehr € 493.032,45 statt bisher € 530.532,45. Die Verkürzung vom Gesamtumsatz beträgt statt bisher 12,71% ($67.415/530.532,45$) 6,07% ($29.915,60/493.032,45$). Der Sicherheitszuschlag wird analog zur Vorgangsweise des Prüfers ($463.116,85 \times 6,07\% = 28.111,19$) mit € 28.000,00 (gerundet) geschätzt. Analog zur Vorgangsweise des Prüfers wird der verminderte Sicherheitszuschlag mit 2% den mit 20% zu versteuernden Umsätzen zugerechnet, d.s. € 560,00, der restliche Sicherheitszuschlag (98%: € 27.440,00) wird den Bauleistungen gem. § 19 UStG 1994 zugerechnet.

Insgesamt war der Berufung teilweise Folge zu geben.

Neuberechnungen:

(Bp = Betriebsprüfung; BE = Berufungsentscheidung)

1. Umsatzsteuer

Umsätze 20% It Erkl.:	332.537,69	19.117,00	7.286,17
nicht erklärte Einnahmen:			
Bankeingänge (anteilig 2003/2004 It Erkl)	52.140,18	278,91	65,90
Bareingänge	8.333,33		
Zwischensumme	393.011,20	19.395,91	7.352,07
Rechnungen Fa. Cx lt. BE			0,00
Cx -Leasingrate			10.000,00
Sicherheitszuschlag	46.200,00	250,00	560,00
Anlagenverkauf, erklärt	-	9.949,00	5.416,66
Umsatz 20% lt. BE	439.211,20	29.594,91	23.328,73

Erlöse § 19 UStG/Bauleistungen lt. Erkl.:	61.112,65	392.003,21	455.830,68
nicht erklärte Einnahmen:			
Bankeingänge anteilig 2003/2004 lt. Erkl.	3.819,10	5.299,27	3.229,30
Bareingänge			7.350,40
Sicherheitszuschlag	8.800,00	4.750,00	27.440,00
Erlöse § 19 UStG/Bauleistungen lt. BE	73.731,75	402.052,48	493.850,38
<u>Umsatz lt. BE gesamt</u>	<u>512.942,95</u>	<u>431.647,39</u>	<u>517.179,11</u>

Vorsteueränderungen:

Vorsteuer lt. Erkl.	63.422,56	26.995,21	47.451,26
Änderungen lt. Bp:			
Gutschriften als Ausgabe Vst-Kürzung	-515,57	-1.094,98,00	-700,49
Privatanteil Telefon 50% lt. Berufung	-430,31	-667,91	-984,79
Vorsteuer BE	62.476,68	25.232,32	45.765,98
Vorsteuer i.g. Erwerbe		1.600,00	1.520,00

2. Feststellung der Einkünfte gem. § 188 BAO

	2002	2003	2004
1) nicht erklärte Einnahmen - Bankkonto:			
ust-pflichtig 20% USt - nur im Jahr 2002 § 19 UStG/Bauleistungen	52.140,18 3.819,10	5.578,18	3.295,20
2) nicht erklärte Bareinnahmen: Bareinnahmen 10.000,00 btto/20 % USt von Fa. Cx	8.333,33		
Bareinnahmen 7.350,40 ohne USt von Fa. Gc L KEG			7.350,40

3) nicht erklärte Einnahmen Export nach K			9.270,00
4) AR und ER Fa. Nm GmbH Ausgabenminderung; siehe dazu „Mängel“	366,30	13.225,27	3.353,57
5) AR der Fa. Nm GmbH sowohl als Einnahme als auch als Ausgabe geltend gemacht Zurechnung; Minderung der Ausgaben			16.380,67
6) Gutschriften, die bisher als Ausgaben erfasst wurden, werden doppelt zugerechnet, siehe Detail zu den Feststellungen	2.577,87	5.474,92	3.502,43
7) Privatanteil Telefonkosten			
(gebucht	(4.303,15)	(6.679,11)	(9.847,88)
davon PA, durchschnittlich 50% lt. Berufung	2.151,57	3.339,55	4.923,94
8) Privatanteil (PA) PKW im Jahr 2003 gebuchte Kosten		(8.421,06)	
PA wie in den anderen Jahren 20%, da bisher nicht ausgeschieden		1.684,21	
9) offene Verbindlichkeiten-Materialeinkauf im Jahr 2004 noch nicht bezahlt			10.194,74
10) Fa. Cx - offene Schuld Fa. Cx - Autoleasing			0,00 10.000,00
11) Sicherheitszuschlag (Ermittlung siehe laut Beilageblatt)	55.000,00	5.000,00	28.000,00
Zurechnung gesamt lt BE	124.388,35	34.302,13	96.270,95
erklärte Einkünfte	182,70	5.522,89	14.911,46
Einkünfte aus Gewerbebetrieb lt. BE (vor Zurechnung des Vorweggewinnes an J St)	124.571,05	39.825,02	111.182,41
Zurechnung der Einkünfte gem. § 188 BAO			
auf M D. entfallen 99%, d.s.	123.325,	39.426,7	110.070,

	34	7	59
auf J St entfallen 1%, d.s.	1.245,71	398,25	1.111,82
zuzügl. Gehalt J St	10.631,61	10.986,66	10.388,85
auf J St entfallen daher insgesamt	11.877,3 2	11.384,9 1	11.500,6 7
Summe der Einkünfte aus Gewerbebetrieb gem. § 188 BAO	135.202, 66	50.811,6 8	121.571, 26

Beilage: 3 Berechnungsblätter

Wien, am 20. Mai 2011