



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Gastronomie A - KEG, 00000 Wien, C-Gasse 19, vertreten durch Dr. J.J., XY Wien, B-Gasse 9 -13, vom 29. August 2006 gegen den Umsatzsteuerbescheid 2005 des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg, vertreten durch Mag. Franz Zaussinger, vom 27. Juli 2006 entschieden:

Der Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 2005 wird zugunsten der Abgabepflichtigen abgeändert.

Die Umsatzsteuer wird für das Jahr 2005 mit - € 1.226,08 festgesetzt.

### **Entscheidungsgründe**

Die Bw. ist ein in der Rechtsform einer Personengesellschaft geführter Gastgewerbebetrieb mit Pizzeria und Restaurant. An der KEG sind A. B. C. als persönlich haftender Gesellschafter und S. A. Omar B. C. als Kommanditist (in der Folge kurz E. genannt) beteiligt.

Das Geschäftslokal ist ein Mietobjekt; Postzustelladresse der Bw. für die Schreiben beispielsweise des Bestandgebers ist die Fa. "BC" gewesen, - eine KEG, gegründet im Jahr XXXX, mit dem alleinigen Geschäftsführer M. A., und der Anschrift A-Gasse 101, 0000 Wien, Österreich. Laut aktueller Homepage des letztgenannten Unternehmens habe sich die KEG in den vergangenen Jahren von der nationalen Sportinstitut zu einem Full - Service - Anbieter für die Bereiche Sportreisen, Sportausbildung, Sporthequipment, Sporttechnik, W. - Fitness und W. Therapie entwickelt, wobei Erfahrung und Professionalität in allen Bereichen, freundliche und individuelle Betreuung jedes einzelnen Gastes, höchste Sicherheitsstandards und absolute Kompetenz bei dieser Firma Grundvoraussetzung seien; die Basis dafür liefere die in mehr als fünfzehn Jahren professioneller Arbeit mitunter am Meer gesammelte Erfahrung. Mit dem

Angebot möchte das Team sich an alle Sportbegeisterten richten - und solche, die es noch werden wollen, möchte Alternative zum Massentourismus für alle sein.

Mit Schreiben vom 25. August 2005 erklärte die Bw. gemäß § 6 Abs. 3 UStG 1994, auf die Steuerbefreiung gem. § 6 Abs.1 Z 27 leg. cit. ab dem Jahr 2005 zu verzichten; die Verzichtserklärung wies den Stempelabdruck der Kanzlei Dr. Mag. J.J. Wirtschaftstreuhand SBH mit Angabe der Wiener Adresse und Telefonnummer aus. Laut der bei der Wirtschaftskammer Wien, Sparte Tourismus und Freizeitwirtschaft, Fachgruppe Gastronomie Wien, am 25. Oktober 2005 angezeigten Ruhendmeldung des in Rede stehenden Restaurants ab dem 1. September 2005 war B. C. S. A. Omar der Geschäftsführer der Bw..

Mit der Umsatzsteuererklärung für das Jahr 2005 wurde dem Finanzamt der Gesamtbetrag der steuerpflichtigen Lieferungen, sonstigen Leistungen und Eigenverbrauch (einschließlich steuerpflichtiger Anzahlungen) mit € 0,00 angezeigt; mit dem von der Kanzlei Dr. J.J. erstellten "Erläuterung zur Gewinn- und Verlustrechnung für die Zeit vom 1. Jänner 2005 bis 31. Dezember 2005" wurden die Umsatzerlöse, aufgegliedert in die mit 20 % zu versteuernden Erlöse aus Getränke und die mit 10 % zu versteuernden Erlöse aus Küche und Kaffee & Tee, dargestellt; der Jahresverlust wurde in Höhe der Aufwendungen, also mit € 49.468,66 offen gelegt. Die Beilage zur Erklärung der Einkünfte der Bw. für das Jahr 2005 und der Jahresabschluss zum 31. Dezember 2005 enthielten im Gegensatz zur Umsatzsteuererklärung 2005 den Stempelabdruck der Firma "Kanzlei Dr. Mag. Rer. Soc. Eco J.J. Wirtschaftstreuhand SBH, A XY Wien, B-Gasse 9-13 zwischen 1 und 2 Stiege".

Im Gefolge einer Außenprüfung, deren Gegenstand u. a die Umsatzsteuer für das Jahr 2005 war, führte der Prüfer als Begründung für die Schätzung der Umsatzsteuer für das letztgenannte Jahr unter der Tz 1 des Betriebsprüfungsberichts vom 24. Juli 2006 in Verbindung mit der Niederschrift zur Schlussbesprechung vom 20. Juli 2006 ins Treffen, dass der mit den Steuererklärungen eingebrachte Jahresabschluss mit der bei Prüfungsbeginn vorgelegten Buchhaltungsunterlage und den Belegen nicht übereinstimme. Auch die bei Prüfungsbeginn vorgelegte Buchhaltung sei nicht ordnungsmäßig; es seien nur an vier Tagen Losungen verbucht worden. Das Lokal sei den Belegen zufolge in den Monaten Mai und Juni renoviert worden und müsste ab Juli 2005 geöffnet gewesen sein. An Wareneinkäufen seien die ersten Ende Juni 2005 den Kopien ersichtlich, danach bis Oktober. Am 1. November 2005 sei das Lokal verkauft worden.

Aufgrund der Feststellungen im Außenprüfungsbericht erließ das Finanzamt den Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 2005, mit dem vom in Ansatz gebrachten Gesamtbetrag der steuerpflichtigen Umsätze in Höhe von € 58.711,47 € 38.711 mit dem 20 % Normalsteuersatz und € 20.000 mit dem 10% ermäßigten Steuersatz versteuert wurden; an

Vorsteuern im Sinne des § 12 Abs.1 UStG 1994 wurde ein Betrag in Höhe von € 7.968,37 in Abzug gebracht.

Aufgrund der in Höhe von € 1.773,92 festgesetzten Abgabe und des bisher vorgeschriebenen Betrages von -€ 8.130,21 ergab sich eine Nachforderung von € 9.904,13 (inkl. des vorgeschriebenen Säumniszuschlages), wegen dieser Berufung gegen den Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 2005 erhoben wurde. Als Begründung dafür führte der Geschäftsführer der Bw., was die dem Finanzamt als Beilage zur Berufung übermittelten "Jahresabschluss 2005 und alle Unterlagen für 2005 und Umsatzsteuererklärung 2005" betrifft, unter Punkt 2 ins Treffen, "dass Sie richtig überprüft werden sollen". Den darauf folgenden Punkten 3ff. zufolge habe die Bw. bisher keine Schuldigkeitsabgaben für das Jahr 2005 erzielt, weil die Bw. Gutschriften als Vorsteuern für das Jahr 2005 verlangt habe. "Die Öffentliche ausgeschrieben wurden", allerdings sei es aus den verschiedensten Gründen zur Abnahme dieses Rechts der Bw. gekommen; zu diesem Zwecke hätte die Bw. auch die Vorsteuern mit dem zuständigen Finanzamt erhalten. Dem Punkt 4 zufolge habe die Bw. ihrem Umstand, "dass aus Kostgründen viele Vermutung vom Finanzamt abnimmt, kann die damit verbundenen Ausgaben und Einnahmen wohl für dem Kalenderjahr vom 2005 ungeschehen machen, zudem habe" die Bw. "keine Schuldigkeitsabgaben von Lieferanten geführt." Unter dem Punkt 5 stimmte der Geschäftsführer der Bw. zu, dass die Tätigkeit "das typische Erscheinungsbild keines Fehl für Erklärungsabgaben" der Bw. "für der Kalenderjahr 2005 bereits geschehen war"; unter Punkt 6 erklärte der Geschäftsführer der Bw., dass grundsätzlich bei der Tätigkeit das höchste Gewinnstreben nicht vorhanden gewesen sei; doch sei es der Bw. aufgrund der Tatsache, dass sie in dem Zeitraum vom Jahr 2004 mehr Ausgaben als Einnahmen gehabt hätte, nicht möglich gewesen, auf fixe Aufträge zurückgreifen zu können. Nach ständiger (Rechtsprechung) kämen auch besonders risikoreiche Aktivitäten, bei denen im besonderen Maße mit steuerlichen Rückschlägen gerechnet werden müsse, als Einkunftsquellen in Betracht.

Unter Punkt 7 der Berufung führte E. ins Treffen, dass es der Bw. seit Beginn des Jahres 2005 möglich gewesen sei, "besser verdient zu haben. Durch diese Einkünfte werde" die Bw. "künftig versuchen, eventuelle Verluste aus dem Bereich der meiner Unternehmen Gastgewerbe und SVA abzudecken."

Mit Schreiben des Unabhängigen Finanzsenats vom 21. März 2007 wurde der Bw. vorgehalten, dass die beim UFS am 20. März 2007 eingebrachte Bilanz im Vergleich zur ursprünglichen "Bilanz" auch ein Beweis für das Vorliegen der Befugnis zur Schätzung nach den Lebenshaltungskosten gewesen sei, wenn mit der ursprünglichen "Bilanz" Umsatzerlöse von € 0 und der (Letzt)Bilanz" ein Gesamterlös von € 14.610 angezeigt wurde; damit würden

die Lebenshaltungskosten der beiden Gesellschafter samt deren Familienmitgliedern keine Deckung in der Bilanz finden.

Auf den Vorhalt des UFS vom 21. März 2007, mit dem die Bw. um Abgabe einer Stellungnahme zu den im Schreiben angeführten sechs Punkten samt Vorlage der im Schreiben angesprochenen Unterlagen ersucht worden war, folgte das beim UFS am 30. März 2007 eingebrachte Schreiben, dem ein Schreiben der Fa. XXXX-XXXXX XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX- u. HandelsGmbH vom 27. März 2007, ein mit 22. Jänner 2005 datiertes Schreiben des Dolmetschers D. E. samt einer Kopie eines Fax der Fa. T.G.A. vom 12. November 2006, ein Kontoauszug der Erste-Bank betreffend Abschluss per 31. Dezember 2006 samt einem mit 12. März 2007 datierten Mahnschreiben zu diesem Konto, samt je einem Kontoauszug der Bank Austria vom 21. März 2007 und der PSK vom 16. Februar 2007.

Der besseren Verständlichkeit halber wird im Anschluss an jeden einzelnen der nachfolgend zitierten Punkte die diesbezügliche Antwort des Geschäftsführers der Bw. in dessen Stellungnahme vom 30. März 2007 wiedergegeben:

#### Punkt 1

**UFS:** "Der letztgenannte Erlös steht in Widerspruch zu den Buchhaltungskontoauszügen laut 5. November 2006 (AB Seite 47 bis 86). Zum Beweis dafür sei das Aktenblatt Nr. 69/2005 (mit einem Kontostand von - € 12.564,88; 10 % und 20 % Erlöse sind hier gemischt), die Seite 65 des Arbeitsbogens (nur 10 % Erlöse von € 5.223,42) und die letzte Bilanz mit € 14.610,- (10 % und 20 % Erlöse sind hier gemischt) genannt. Insofern wird um Vorlage der diesbezüglichen Kontoausdrucke zur Letzt"bilanz" ersucht."

**Bw.:** "Das Korrektor des letzten Bilanz war auch mit dem Gesamterlöse von € 14.610 für dem Kalenderjahr 2005 richtig und vollständig geworden, da ich das Finanzamt neuerlich meinen Einnahmen richtig an der buchhalterischen Arbeitsvornehmung gegeben habe, habe ich von der Käufer für die Kaufpreis das Lokalgeschäft in der Höhe den Betrag € 8.000 bereits erhalten. Im Zusammenhang auf die Buchhaltungskontoauszügen des Arbeitsbogen ist nur Erlöse von € 5.223,42 geworden, da ich zur Verspätung meinen Erlöse an den Herrn Dr. J.J. gebracht habe, war auch den Differenz in der letzten Bilanz in der Höhe den Betrag € 3.178,30 gestanden."

#### Punkt 2

**UFS:** "Wider das Vorliegen einer ordnungsgemäßen Buchhaltung sprach der Ausdruck des Kassakontos (Veranlagungsakt Seite 60-64) im Vergleich zum Kontoausdruck Bank (Akt, Seite 65), wenn das Kassakonto einen Saldo von - € "264.732,83 ausweist, während das Bankkonto

einen Sollsaldo von € 68.407,79 dokumentiert. Sind auf dem Bankkonto nur Gegenverrechnungen mit der Kassa verbucht, so wird um Vorlage des Bankkontos ersucht."

**Bw.:** "das Vorliegen einer ordnungsgemäßen Buchhaltung wurde mit den Kassakontos auf einen Saldo von - € 264.732,83 gestanden, da das Anlageverzeichnis mit den Sollsaldo von den Betrag 68.407,79 dokumentiert wurde, wurde es den Kreditbetrag auf (Seite 60) fixiert. Seinen baulichen Investitionen wurden es mehr auf seiner Einnahmen gesehen. Ich werde Ihnen Bankkontoauszügen vorlegen. Auf seitliche Buchhaltungsarbeitkontosauszügen wurde die Berechnung des Kontostandes nur 68.407,79 fixiert. Da den Betrag € 264.732,83 mit dem aufgelaufenen Verkehrszahlen mit der Summe zur Bewegungen in der Höhe den Betrag - 264.732,83 minus fixiert worden ist, ist es mit Saldo auf Null resultiert worden. Das Berechnen wurde den Betrag - 264.732,83 von Kassa des Saldokonto aufweist. Dies ist mit seiner Erstbilanz auf Null gestanden. Es wurde die Ausgaben mehr als Einnahmen geschehen. "

### Punkt 3

**UFS:** "Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt eine erhöhte Mitwirkungspflicht der Partei (eine in den Hintergrund tretende amtswegige Ermittlungspflicht) u. a. dann vor, wenn Sachverhaltselemente ihre Wurzeln im Ausland haben; die Mitwirkungs- und Offenlegungspflicht ist in dem Maße höher, als die behördlichen Ermittlungspflichten geringer sind (vgl. Ritz, BAO<sup>3</sup>, Tz 10 zu § 115, und die beiden dort zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Februar 1994, 92/15/0159, und 26. Juli 2000, 95/14/0145). Diesfalls besteht somit eine erhöhte Mitwirkungspflicht, eine Beweismittelbeschaffungspflicht und eine Vorsorgepflicht (vgl. beispielsweise Loukota, Internationale Steuerfälle, Tz 429 ff; Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Mai 1993, 93/14/0019). Da die Behauptung, dass Geld von Ägypten transferiert und in die Firma eingebracht wurde, in der Buchhaltung keine Deckung findet, wird um Vorlage sämtlicher Ihnen zur Verfügung stehender Beweismittel für diesen Punkt ersucht."

**Bw.:** "das Rechtsprechen habe ich alle Abgabenpflichtigen vor den Herrn Mistelbauer" (in weiterer Folge kurz M) "vorgelegt, da er Lieder nicht allen meinen Unterlagen und das Lokalgeschäft gesehen hat, hat er Später nur einen Teilung von Investitionen vor dem Finanzamt aufgezeigt. Er hat die Abgabenpflichtigen meinen Fall zu erforschen und von Amts wegen die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu ermitteln, dass den M für Abgabenpflicht und die Erhebung für meinen Abgabenerklärung für dem Kalenderjahr 2005 wesentlich gesehen hat. Aber ich bin Gelegenheit zur Geltendmachung meiner Rechte, und dass das Finanzamt mehrere mal für die Abgabenpflichtigen geprüft hat. Ich weiß: Solange die Abgabenbehörde nicht entschieden hat, hat sie auch die nach Ablauf einer Frist vorgebrachten Angaben Ihrem Brief vom 21. März 2007 über tatsächliche oder rechtliche

Verhältnisse zu prüfen und zu würdigen. Meine Behauptung hat richtig und rechtliche Interesse in Bezug auf das Geld von Ägypten nach Österreich für meiner Firma bereits gebracht. Ich lege Ihnen Beweis für das Geld bei."

#### Punkt 4

**UFS:** "Die ursprüngliche "Bilanz" hat den Charakter einer Einnahmen-Ausgaben-Rechnung. Eine Betriebsaufgabenbilanz fehlt. In diesem Zusammenhang werden sie aufgefordert, eine Betriebsaufgabebilanz zu erstellen sowie den Sachverhalt im gegenständlichen Punkt klar zu stellen."

**Bw.:** "Ich bin später allen meinen Unterlagen für 2005 in der Kanzlei Dr. J.J. abgegeben, da ich Betriebsaufgabenbilanz im Sinne Anlageverzeichnis für 2005 vorgelegt werden kann, kann ich Ihnen für das versichern."

#### Punkt 5

**UFS:** "Amtsbekannt ist, dass von den Umsatzerlösen in der Gastronomiebranche im kleinen Umsatzbereich (Betrieb mit ein paar Angestellten) üblicherweise jeweils 25 % der Bedeckung **a)** der Raumkosten (= Bruttobestandzins und Energiekosten), **b)** des Wareneinsatzes, **c)** sonstiger betrieblicher Ausgaben wie beispielsweise Kosten für Telefon, Personal, Kfz, Instandhaltung und Reparatur von Geräten, und **d)** der Lebenshaltungskosten dienen. Ausgehend von der Annahme, dass die für die KEG erklärten Ausgaben auch tatsächlich bezahlt worden sind, war auf die Prognose eines Umsatzerlöses von mindestens € 6.000 pro Monat zu schließen, soll das Funktionieren eines Gewerbebetriebes wie jenem der KEG gewährleistet sein. Auf die Alimentationspflichten des Geschäftsführers der Kommanditgesellschaft gegenüber seiner Ehefrau samt Kindern wird verwiesen. Bei Annahme des Aufenthalts zumindest dieser beiden Personen während des Streitjahres in Österreich müssten deren Lebenshaltungskosten in dem oben angeführten Umsatz von € 6.000 Deckung finden, was ebenfalls beweist, dass dieser Betrag höchstens die Untergrenze des vom Geschäftsführer prognostizierten Monatsgewinnes von € 1.500 sein könnte. Aus Mangel an Beweisen für die Finanzierung der Lebenshaltungskosten der beiden Gesellschafter samt deren Familienmitgliedern war die Umsatzsteuerbemessungsgrundlage gemäß § 184 BAO im Schätzungsverfahren zu ermitteln.

Dem Wesen nach ist die Schätzung ein Beweisverfahren, bei dem der Sachverhalt unter Zuhilfenahme mittelbarer Beweise (indirekte Beweisführung) ermittelt wird. Insofern ist auf die Bestimmung des § 293 Abs.1 lit. a. ASVG in der Fassung des BGBI. Nr. 189/ 1955 zuletzt geändert durch BGBI. II Nr. 531/2004 verwiesen, derzufolge der Richtsatz für Pensionsberechtigte aus eigener Pensionsversicherung, wenn sie mit dem Ehegatten (der

Ehegattin) im gemeinsamen Haushalt leben € 1.030,23 beträgt. Der Richtsatz nach lit. a erhöht sich um 70,56 Euro für jedes Kind (§ 252), dessen Nettoeinkommen den Richtsatz für einfach verwaiste Kinder bis zur Vollendung des 24. Lebensjahres nicht erreicht. Diese Grenze wird deutlich überschritten, wenn laut Kassabuch die monatliche Miete von € 1.543,65 bezahlt worden ist. Ist die Schätzungsbefugnis dem Grunde nach gegeben, so ist Ziel der Schätzung, den wahren Besteuerungsgrundlagen möglichst nahe zu kommen. Aufgrund der Berufung wird um Nachreicherung von substantiiert vorgetragenen, für die Schätzung relevanten Behauptungen ersucht, deren Glaubwürdigkeit durch Vorlage entsprechender Beweismittel (z.B. Übersicht betreffend des Vermögens jedes einzelnen Familienmitglieds; eine Darstellung sämtlicher mit der Lebensführung jedes einzelnen der Familienmitglieder verbundenen Kostenpositionen) glaubhaft zu machen wäre."

**Bw.:** "Ich habe meinen Umsatzerlöse vor den M bekannt gegeben, dass er über meinen Unterlagen genau und gut weiß. Ich habe betriebliche Ausgaben mehr und mehr als Einnehmen gehabt, da meinen gewährleistete Arbeit sehr wenig am Anfang worden ist, ist auch die Umsatz von € 6.000 zur Deckung zu finden. Ich habe den sozialen und finanziellen Problem für meiner Familiebestand gehabt, Ich sehe die Schätzung der Grundlagen für meine Abgabenerhebung unrechtmäßig zu bleiben. Ich habe in dem Finanzamt alle Abgabenpflichtige Bücher und Aufzeichnungen vorgelegt. Es ist zwischen Herrn M. und Frau Gürschka" (in weiterer Folge kurz G) "die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen. Dies hat auch mehrere Mal den M und Frau G meine Buchführung gesehen Ich habe richtig vielen Schulden gehabt, da ich auf meinen Gutschrift aufgewartet habe, habe ich es noch nicht erhalten."

## Punkt 6

**UFS:** "Im Zuge abgabenbehördlicher Erhebungen an der Adresse R- Straße 32, ZZZZ Wien, wurde festgestellt, dass der Hausverwaltung die Fa. XXXX-XXXXX XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX GmbH völlig unbekannt ist. Es gibt keinen Hinweis auf die letztgenannte Firma an jener Adresse. Als Folge schon allein des Fehlens des für die Wertung als Rechnung im Sinne des § 11 UStG 1994 erforderlichen Merkmals des Namens und der Adresse des leistungserbringenden Unternehmens in dem angeblich von der letztgenannten Firma ausgestellten Bauvertrag vom 29. April 2005 inklusive Rechnung vom 28. Juli 2005 war der im Bauvertrag angeführten Umsatzsteuer von € 16.040 die Anerkennung der Abzugsfähigkeit als Vorsteuer im Sinne des § 12 Abs. 1 UStG 1994 abzusprechen. Kommt eine Schätzung von Vorsteuern nach der Judikatur in Betracht, wenn als erwiesen angenommen werden kann, dass dem Unternehmer entsprechende Vorsteuern in Rechnung (§ 11 UStG 1994) gestellt wurden (vgl. Ritz, BAO<sup>3</sup>, Tz 3 zu § 184, und die dort zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 10. Dezember 1997; 31. März 1998, 93/13/0051, und

*30. Mai 2001, 98/13/0033, 0034), so trifft den Abgabepflichtigen die damit verbundene Beweislast. Abschließend sei bemerkt, dass Steuern in Rechnungen der Fa. XXXX-XXXXX XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX GmbH mit der Anschrift 'R- Straße 32, ZZZZ Wien,' beim leistungsempfangenden Unternehmen generell nicht als abzugsfähige Vorsteuern im Sinne des § 12 Abs. 1 UStG 1994 anzuerkennen sind."*

**Bw.:** *"Im Zuge abgabenbehördlicher Erhebung soll den Anschrift der Firma XXXX-XXXXX richtig sein, aber ich lege Ihnen noch mal einen Bestätigung von der Firma XXXX-XXXXX bei. Ich hoffe Sie, dass meinem Recht gegeben werden dürften. Ich habe keine finanzielle Hilfe mehr."*

Das der Übersetzung des Dolmetschers zugrunde gelegene Original wurde "from: T.G.A. FAX NO.: =====" am "Nov. 12 2006 11:29 PM" gefaxt.

Im Zuge des mündlichen Erörterungsgesprächs vom 16. April 2007 gab E. betreffend der Familienverhältnisse zu Protokoll, für drei Kinder und eine Ehefrau unterhaltpflichtig zu sein. Im Jahr 2005 habe nur ein Sohn in Österreich gelebt, die anderen Familienmitglieder seien in Ägypten gewesen.

Was die KEG anbelangt, habe E - seit 1989 ständig in Österreich lebend, von Jänner bis März des Streitjahres in Ägypten, einmal in Griechenland aufhältig - seit Jänner 2005 versucht, das Lokal, gefunden in einem Inserat einer Immobilienzeitung, zu nehmen.

Zum Bestandverhältnis legte E. das mit der Ordnungsnummer 1 zum Akt genommene Mahnschreiben der Hausverwaltung Dr. K. G. vom 5. Oktober 2005 (an Mag. H. c/o BC, A-Gasse 101, 0000 Wien) vor, demzufolge die Monatsmiete in Höhe von € 1.852,38 für die Monate September und Oktober jeweils für das Jahr 2005 ebenso wie Kosten von € 1.735,46 offen seien; auf dem Gesamtbetrag von € 5.440,22 habe Herr B. C. angeblich einen Betrag von € 1.329,88 bezahlt, der aber bis heute nicht eingegangen sei und *"gegebenenfalls noch in Abzug zu bringen wäre"*.

Auf Frage des Finanzamtsvertreters nach dem Geld, womit die Miete bezahlt worden sei, antwortete E. dem Sinn nach, sich das Geld ausgeborgt zu haben. Der Vater habe Geld zwecks Kauf eines Hauses und der Eröffnung eines Lokals hergegeben. Im Mai sei mit der Renovierung begonnen worden, im August habe die Bw. die ersten Speisen verkauft. E. sei im Service, der Sohn in der Küche gewesen. Die Bw., welche das Lokal bis Ende Oktober 2005 gehabt habe, habe weg müssen, weil sich die Arbeit nicht rentiert habe; Ausgaben von € 100 wären Einnahmen von € 50 gegenüber gestanden. Die Mieterinvestitionen hätten € 80.000 betragen.

Auf die Frage des Referenten nach der Anschrift der Firma BC gab E. zu Protokoll, dass dies die Adresse des "Rechtsanwalts" gewesen sei, und bestritt, für die letztgenannte Firma gearbeitet zu arbeiten.

Auf die Frage des Amtsvertreters nach einer Möglichkeit, einen Nachfolgemieter aussuchen zu können, antwortete E., eine Ablöse mit dem Nachfolgemieter vereinbart zu haben.

Zum Namen der Firma "T.G.A." brachte E. vor, an dieser mitten im Gericht befindlichen Firma nicht als Gesellschafter beteiligt zu sein.

Zum Vorhalt des Amtsvertreters betreffend der Schätzungsbefugnis des Finanzamts gemäß § 184 BAO und der abgabenrechtlichen Unmöglichkeit der Anerkennung des Vorsteuercharakters des in der Rechnung der Firma XXXX-XXXXX ausgewiesenen Betrages als Rechtsfolge der vorgelegten Falschrechnung, wenn diese einerseits auf die letztgenannte Firma laute, zu der ein Herr U. nicht gehöre, andererseits nicht mit der Leistungsbeschreibung übereinstimme, gab E. zu Protokoll, die Rechtsauffassung des Finanzamts zu bestreiten.

Nach ausführlicher Diskussion zwischen den Parteien über den Zustand des Lokals zum Zeitpunkt der Übernahme des Lokals gab E. bezüglich der Fa. XXXX-XXXXX zu Protokoll, die Firma selbst und ohne Hilfe von Dr. J.J. gefunden zu haben. Das Lokal, bevor der Bw. es gemietet habe, sei in einem unbrauchbaren Zustand gewesen, ohne eine funktionsfähige Elektroleitung.

Im Anschluss daran wies Fr. Gürschka auf die Aktenlage hin bzw. führte der Amtsvertreter ins Treffen, dass die Umsätze um die Hälfte verringert würden; schon mangels ordnungsgemäßer Rechnung und mangels Vertretungsbefugnis eines Ing. U. für die Fa. XXXX-XXXXX GmbH stünde der Vorsteuerabzug aus der Rechnung der o. a. Firma nicht zu.

Abschließend erklärte E. sich für einverstanden, die von Frau Gürschka vorgelegte Bemessungsgrundlage zu akzeptieren. Im Fall der Erlassung einer Berufungsvorentscheidung betreffend der Umsatzsteuer 2005 auf Grundlage dieser Bemessungsgrundlage erkläre der Bw. seinen Rechtsmittelverzicht.

Mit dem beim Finanzamt am 16. April 2007 eingelangten Schreiben der Bw. vom 15. April 2007 wurde u. a. vorgebracht, dass die "*Festsetzung von Umsatzsteuern für dem Kalenderjahr 2005 ... auf Null fixiert werden soll.*"

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

- Schätzung gemäß § 184 BAO

Gemäß § 184 Abs. 1 BAO **hat** die Abgabenbehörde die Grundlagen für die Abgabenerhebung, soweit sie diese nicht ermitteln oder berechnen kann, zu schätzen, wobei alle Umstände zu berücksichtigen sind, die für die Schätzung von Bedeutung sind.

Nach § 184 Abs. 3 BAO **ist** zu schätzen, wenn der Abgabepflichtige Bücher oder Aufzeichnungen, die er nach den Abgabenvorschriften zu führen hat, nicht vorlegt oder wenn die Bücher oder Aufzeichnungen sachlich unrichtig sind oder solche formelle Mängel aufweisen, die geeignet sind, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in

Zweifel zu ziehen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist das Ziel einer Schätzung, den wahren Besteuerungsgrundlagen möglichst nahe zu kommen, wobei jeder Schätzung eine gewisse Ungenauigkeit immanent ist und, wer zur Schätzung Anlass gibt, die mit jeder Schätzung verbundene Ungewissheit hinnehmen muss (vgl. z.B. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofs vom 25. Jänner 2006, 2001/13/0274, und 25. Februar 2004, 2003/13/0147). Die Wahl der Schätzungsmethode steht der Abgabenbehörde grundsätzlich frei (vgl. Ritz, BAO<sup>3</sup>, Tz 12 zu § 184 und die dort beispielsweise zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofs vom 15. Juli 1998, 95/13/0286; 18. Juli 2001, 98/13/0061; 18. November 2003, 2000/14/0187). Es ist jene Methode zu wählen, die im Einzelfall zur Erreichung des Ziels, den tatsächlichen Gegebenheiten (der tatsächlichen Besteuerungsgrundlage) möglichst nahe zu kommen, am geeignetsten erscheint (vgl. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofs vom 22. Februar 1995, 95/13/0016; 25. Juni 1998, 97/15/0218; 18. Juli 2001, 98/13/0061; 24. September 2003, 99/13/0094). Jene Schätzungsmethode ist besser, die sich auf mehr weitgehend gesicherte Ausgangspositionen stützen kann (Stoll, BAO, 1932). Von den Schätzungsmethoden hat die Schätzung nach den Lebenshaltungskosten - abgesehen von allgemeinen Erfahrungswerten - insbesondere die persönlichen, familiären und wirtschaftlichen Verhältnisse des Abgabepflichtigen zu berücksichtigen (vgl. Ritz, BAO<sup>3</sup>, Tz 16 zu § 184, und das dort zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Februar 2002, 97/13/0149).

Zu den Umständen, die für die Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen wesentlich sind, kann gegebenenfalls ein Vermögenszuwachs gehören, dessen Nichtaufklärung durch die Partei zu einer Schätzung führen kann (vgl. beispielsweise Ritz, BAO<sup>3</sup>, Tz 7 zu § 184 und die dort zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Mai 1998, 95/13/0282, 0283; 29. Jänner 2003, 97/13/0056, 29. Jänner 2004, 2001/15/0022, und 11. Mai 2005, 2001/13/0039). Dies gilt auch, wenn die Deckung des Lebensaufwands ungeklärt ist (vgl. die Erkenntnisse des Verwaltungshofs vom 24. Februar 1998, 95/13/0083, 26. April 2000, 2000/14/0047, und 31. Juli 2002, 98/13/0194).

Im gegenständlichen Berufungsfall war die Schätzungsbefugnis des Finanzamts gemäß § 184 Abs.1 BAO gegeben, weil dem Finanzamt mit der ursprünglichen "Bilanz" Umsatzerlöse von € 0 angezeigt worden waren, die mit der Letztbilanz der Höhe nach auf € 14.610 berichtet wurden. Beide "Bilanzen" wurden von Dr. J.J. erstellt. Mit dem Schreiben des UFS vom 21. März 2007 wurde der Bw. der Widerspruch des letztgenannten Erlöses zu den Buchhaltungskontoauszügen laut 5. November 2006 (AB Seite 47 bis 86) offen gelegt, für den als Beweis das Aktenblatt Nr. 69/2005 (mit einem Kontostand von - € 12.564,88; 10 % und 20 % Erlöse sind hier gemischt), die Seite 65 des Arbeitsbogens (nur 10 % Erlöse von € 5.223,42) und die letzte Bilanz mit € 14.610,- (10 % und 20 % Erlöse sind hier gemischt)

ins Treffen geführt wurde. Dem Ersuchen um Vorlage der diesbezüglichen Kontoausdrucke zur Letztbilanz wurde ebensowenig wie dem Ersuchen der Vorlage des Bankkontos (weil auf dem Bankkonto nur Gegenverrechnungen mit der Kassa verbucht sind) entsprochen. Weist das Kassakonto einen Saldo von - € "264.732,83 aus, während das Bankkonto einen Sollsaldo von € 68.407,79 dokumentiert, so war schon allein dieser Ausdruck des Kassakontos (Veranlagungsakt Seite 60-64) im Vergleich zum Kontoausdruck Bank (Akt, Seite 65) geeignet, das Vorliegen einer ordnungsgemäßen Buchhaltung auszuschließen. Damit war die Schätzungsbefugnis der Abgabenbehörde erste Instanz im Sinne des § 184 BAO insofern gegeben, als diese Verpflichtung zur Schätzung allein auf der objektiven Voraussetzung der Unmöglichkeit, die Besteuerungsgrundlagen zu ermitteln oder zu berechnen, beruht (vgl. Ritz, BAO<sup>3</sup> und die dort zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Februar 1995, 94/14/0157; 19. März 2003, 2002/16/0255; 3. August 2004, 2001/13/0022; und 4. Dezember 2003, 2003/16/0148).

Mit der nachfolgenden Tabelle wird die Auswirkung der anlässlich des Erörterungsgesprächs abgegebenen Einverständniserklärung des Finanzamts, die Schätzungsgrundlage auf die Hälfte zu verringern, dargestellt:

Schätzung der Bemessungsgrundlage § 184 BAO lt. BP (s. Niederschrift Punkt 2)			Bemessungsgrundlagen lt. Finanzamt lt. Erörterungsgespräch vom 16. April 2007		
Ifd. Umsatz 4 Monate (Juli - Oktober) a € 10.000	€	40.000,00	Ifd. Umsatz 4 Monate a € 5.000 (Aufteilung je zur Hälfte auf 10 % und 20 %)	€	20.000,00
Verkauf lt. Kaufvertrag	€	8.000,00	lt. Feststellungen der Bp unverändert	€	8.000,00
übernommene Schulden durch Käufer "Hirter"	€	8.294,80		€	8.294,80
"Grasl"	€	2.416,67		€	2.416,67
Gesamtumsatz	€	58.711,47		€	38.711,47
Umsatzsteuer lt. Bp			Umsatzsteuer neu		
Umsatz zu 10 %	€	20.000,00	Umsatz zu 10 %	€ 10.000,00	€ 1.000,00
Umsatz zu 20 %	€	38.711,47	Umsatz zu 20 %	€ 28.711,47	€ 5.742,29
		€ 9.742,29			€ 6.742,29
Vorsteuern lt. vorgelegten Rechnungen	€	- 7.968,37	Vorsteuern lt. vorgelegten Rechnungen		- € 7.968,37
Zahllast lt. BP	€	1.773,92	errechnete Gutschrift f. Berufungserledigung		- € 1.226,08

Aus den nachfolgend genannten Gründen konnte das vom Finanzamt zur Diskussion gestellte Ergebnis der Schätzung gemäß § 184 BAO der Höhe nach gerade noch als wahrscheinlich anerkannt werden:

Die Behauptung des Geschäftsführers der Bw., ein Lokal in einem unbrauchbaren Zustand, ohne eine funktionsfähige Elektroleitung gemietet zu haben, war insofern von den allgemeinen Lebenserfahrungen abweichend, als beispielsweise die für den Unternehmensgegen-stand der Bw. örtlich zuständige Fachinnung in der Handelskammer über Anfrage den Rat gegeben hätte, die Angemessenheit des Mietzinses im Rahmen eines Verfahrens vor der Schlichtungsstelle überprüfen zu lassen; damit traf die Bw. die erhöhte

Mitwirkungspflicht. Diesfalls ist es Sache des jeweiligen Vertreters der Bw., nicht die der Behörde, entsprechende Nachweise zu erbringen. Tätigt die Bw. undurchsichtige Geschäfte und vermag das über diesen Geschäften lagernde Dunkel nicht durch eine lückenlose Beweisführung zu erhellen, wofür das Fehlen der Vermögensübersicht bei Beachtung der Alimentationspflichten des persönlich haftenden Gesellschafters der Bw. für dessen vierköpfige Familie samt dessen eigenen Lebenshaltungskosten gesprochen hatte, so hatten die an der Bw. beteiligten Gesellschafter das damit verbundene steuerliche Risiko selbst zu tragen.

Im Schätzungsverfahren besteht die Mitwirkungspflicht der Partei (vgl. Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 17. Oktober 1991, 91/13/0090). Anstatt dieser Pflicht zu entsprechen, betonte E. die Geltendmachung der in den Rechnungen der Fa. XXXX-XXXXX GmbH ausgewiesenen Umsatzsteuer als abzugsfähige Vorsteuer gem. § 12 Abs. 1 UStG 1994, ohne auf die substantiiert vorgetragenen, für die Schätzung relevanten Behauptungen beispielsweise des Amtsvertreters anlässlich des Erörterungsgesprächs, das zugunsten der Bw. von Amts wegen durchgeführt worden war, einzugehen und sich damit auseinander zu setzen. Mit der Zurückweisung des Anbots des Finanzamts anlässlich des Erörterungsgesprächs vom 16. April 2007, dessen Annahme eine Verringerung der angenommenen Umsätze in nicht unbeträchtlichen Umfang bewirkt hätte, nahm die vertretene Bw. das Risiko der Erlassung einer Berufungsentscheidung aufgrund der Aktenlage und damit eine Abweisung der in Rede stehenden Berufung in Kauf. Dies, obwohl dem UFS als Abgabenbehörde zweite Instanz die Betriebsaufgabebilanz trotz Aufforderung mittels Vorhalts vom 21. März 2007 nicht vorgelegt wurde. Damit konnte von einem Sorgfaltsmangel, welcher darin gelegen sein hätte können, dass sich die Bw. trotz ungenügenden Wissens auf eine Berufung eingelassen hatte, weil die Gesellschafter der Bw. es versäumt hatten, sich das zur Ausübung der Rechte erforderliche Wissen und Können zu verschaffen, nicht mehr die Rede sein. Da E. seinen eigenen Angaben zufolge seit 1989 in Österreich aufhältig gewesen war, war er mit den Gewohnheiten des täglichen Geschäftslebens in Österreich vertraut. Bedingt durch den Bescheid des Amts der niederösterreichischen Landesregierung, Gruppe Wirtschaft, Sport und Tourismus, Abteilung Gewerberecht, vom 16. April 2002 betreffend Nachsicht vom Befähigungsnachweis für die Ausübung des Gastgewerbes gemäß § 142 Abs. 1 Z 2 bis 4 der Gewerbeordnung 1994, in der Betriebsart Restaurant, hatten die Beteiligten an der Bw. Kenntnis vom Bestand einer Gewerbeordnung, das heißt einem Gesetz, das nicht nur die Gewerbefreiheit inhaltlich bestimmt und beschränkt, sondern darüber hinaus auch der Gefahrenabwehr dient. Trotz dieser Kenntnis nahm die Bw. am Wiener Standort das Gastgewerbe mit dem äußeren Erscheinungsbild "Restaurant/Pizzeria" in Betrieb, ohne von der Wiener Gewerbebehörde die nötige Gewerbeberechtigung erhalten zu haben; es wurden

alkoholfreie und alkoholische Getränke, sowie kalte und warme Speisen ausgeschenkt bzw. verabreicht. War der Anzeige der Magistratsabteilung 59 des Magistrats der Stadt Wien vom 26. August 2005 zufolge das Lokal zum Zeitpunkt der Revision für jedermann zugänglich, waren drei Gäste anwesend, die Getränke und Speisen (Pizzen) konsumierten, so war diese Anzeige betreffend Nichterlaubter Führung des in Rede stehenden Gewerbebetriebs der Beweis für den Willen des Bw., das Lokal in Betrieb zu nehmen und damit die Gewerbeordnung zu übertreten. Dass dieser Verstoß gegen in Österreich geltende Gesetze kein Einzelfall war, legte nicht nur das im Betriebsprüfungsbericht dargestellte Ergebnis einer Außenprüfung betreffend die Umsatzsteuer für das Jahr 2005, sondern auch die am 25. Oktober 2005 erfolgte Anzeige bei der Wirtschaftskammer Wien, Sparte Tourismus und Freizeitwirtschaft, Fachgruppe Gastronomie Wien, das in Rede stehende Restaurant ab dem 1. September 2005 ruhend zu melden, offen, wenn von Wareneinsätzen im Monat Oktober 2005 auf in diesem Monat erzielte Umsätze aus dem Betrieb dieses Geschäftslokals zu schließen war.

Die Inanspruchnahme der Leistungen von Dr. J.J. als steuerlicher Vertreter war der Beweis für zumindest rudimentäre Kenntnisse der Beteiligten an der Bw. in abgabenrechtlichen Angelegenheiten, weshalb die Nichtvorlage nicht einmal einer Vermögensübersicht, die mit Vorhalt vom 21. März 2007 abverlangt worden war, nicht zu entschuldigen war. Dieses Verhalten war umso unverständlicher, als das Finanzamt in Beachtung des § 115 Abs. 3 BAO nachweislich die für die Bw. gemachten Angaben und amtsbekannte Umstände auch zugunsten der Bw. geprüft und gewürdigt hatte, wofür als Beweis die Erklärung des Amtsvertreters anlässlich des Erörterungstermins vom 16. April 2007, derzufolge die Umsätze um die Hälfte verringert würden und "*Schon mangels ordnungsgemäßer Rechnung und mangels Vertretungsbefugnis des Herrn Ing. Urban für die Fa. XXXX-XXXXX GmbH der Vorsteuerabzug aus der Rechnung der o. a. Firma nicht zusteht*", zweckdienlich war.

Aus den dem UFS vorgelegenen Beweismittel war für die Bw. nichts zu gewinnen, wenn im Rahmen des gegenständlichen Berufungsverfahrens zwar drei Kontoauszüge verschiedener Bankauszüge vorgelegt wurden, diese jedoch bloß Saldenstände zu Tagen von dem Streitjahr nachfolgenden Jahren und damit Bankverbindlichkeiten bestätigen konnten.

Auf Grund welcher substantieller Einwendungen sich die Annahme der Schätzungsbefugnis des Finanzamts als unhaltbar hätte erweisen sollen, wurde in der Berufung nicht einsichtig gemacht, wenn ein stichhaltiger Beweis für einen Geldtransfer von Alexandrien auf beispielsweise ein Bankkonto, über das der Bw. verfügberechtigt war, fehlte. Haben die Sachverhaltselemente wie der Liegenschaftsverkauf und der Geldabfluss aus Alexandrien ihre Wurzeln im Ausland, so war nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs eine erhöhte Mitwirkungspflicht des Bw. und eine in den Hintergrund tretende amtswegige

Ermittlungspflicht gegeben. Da die Bw. die ihn treffende erhöhte Mitwirkungspflicht verletzt hatte, hatte das Finanzamt den maßgebenden Sachverhalt im Rahmen der freien Beweiswürdigung im Sinne des § 167 BAO festzustellen.

Die Tatsache, dass die Bw. dem Ersuchen des UFS vom 21. März 2007 um Nachrechnung von substantiiert vorgetragenen, für die Schätzung relevanten Behauptungen, deren Glaubwürdigkeit durch Vorlage entsprechender Beweismittel (z.B. Übersicht betreffend des Vermögens jedes einzelnen Familienmitglieds; eine Darstellung sämtlicher mit der Lebensführung jedes einzelnen der Familienmitglieder verbundenen Kostenpositionen) glaubhaft zu machen gewesen wäre, nicht entsprochen hatte, diente nur zur Stützung der Annahme nicht erklärter Einnahmen, wenn ein Bezug zu allfälligen Vermögensüberdeckungen in den dem Streitjahr vorangegangenen Jahren nicht hergestellt wurde.

Schon wegen der aus dem Arbeitsbogen ersichtlichen Ungereimtheiten im Zusammenhang mit dem Kassen- und Bankkontoauszügen, welchen einem Steuerberater schon anlässlich der Erstellung der als Einnahmen-Ausgaben-Rechnung zu wertenden Erläuterung zur Gewinn- und Verlustrechnung für die Zeit vom 1. Jänner bis 31. Dezember jeweils des Jahres 2005 auffallen hätten müssen und ein steuerliche Vertreter anhand der Kassen- und Bankkontoauszügen üblicherweise widerlegen hätte können, konnte das Finanzamt bedingt durch die Nichtvorlage der beiden zuletzt genannten Kontoauszüge zu Recht davon ausgehen, dass neben den bekannt gegebenen Erlösen weitere Einnahmen durch die Bw. erzielt worden waren.

Aufgrund der obigen Ausführungen bestanden daher keine Bedenken für den UFS, den angefochtenen Umsatzsteuerbescheid, was die Schätzung der Umsätze betrifft, soweit abzuändern, als die Umsätze nunmehr in der dem Antrag des Amtsvertreters anlässlich des Erörterungstermins vom 16. April 2007 entsprechenden Höhe festgesetzt werden.

- Rechnung der Fa XXXX-XXXXX GmbH vom 27. März 2007

Gemäß Art. 18 Abs. 1 lit. a der Richtlinie 77/388/EWG muss der Steuerpflichtige, um das Recht auf Vorsteuerabzug ausüben zu können, eine nach Art. 22 Abs. 3 ausgestellte Rechnung besitzen.

Art. 22 Abs. 3 der Richtlinie (in der Fassung vor der Richtlinie 2001/115/EG vom 20. Dezember 2001) lautet auszugsweise:

"a)	Jeder Steuerpflichtige hat für die Lieferungen von Gegenständen und die Dienstleistungen, die er an einen anderen Steuerpflichtigen oder an eine nichtsteuerpflichtige juristische Person bewirkt, eine Rechnung oder ein an deren Stelle tretendes Dokument auszustellen. ...
b)	Die Rechnung muss getrennt den Preis ohne Steuer und den auf die einzelnen

	Steuersätze entfallenden Steuerbetrag sowie gegebenenfalls die Steuerbefreiung ausweisen.
c)	Die Mitgliedsstaaten legen die Kriterien fest, nach denen ein Dokument als Rechnung betrachtet werden kann."

Art. 22 Abs. 3 lit. c überlässt den Mitgliedsstaaten die Aufstellung der Kriterien, nach denen ein Dokument als Rechnung betrachtet werden kann. Diese Befugnis muss im Einklang mit einem der Ziele der Richtlinie ausgeübt werden, das darin besteht, die Erhebung der Mehrwertsteuer und ihre Überprüfung durch die Steuerverwaltung sicherzustellen (vgl. die Urteile des EuGH vom 14. Juli 1988, Rs. 123/87 und 330/87, Jeunehomme und EGI, Slg. 1988, 4517, Randnr. 16 und 17, sowie vom 17. September 1997, Rs. C-141/96, Finanzamt Osnabrück-Land gegen Bernhard Langhorst, Slg. 1997, I-5073, Randnr. 17). Demnach können die Mitgliedsstaaten, um die genaue Erhebung der Mehrwertsteuer und ihre Überprüfung durch die Steuerverwaltung sicherzustellen, verlangen, dass die Rechnungen zusätzliche Angaben enthalten, sofern diese Angaben nicht durch ihre Zahl oder ihre technische Kompliziertheit die Ausübung des Rechts auf Vorsteuerabzug praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (vgl. EuGH vom 5. Dezember 1996, Rs. C-85/95, Reisdorf, Slg. 1996, I-6257, Randnr. 24).

In Übereinstimmung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs mit der herrschenden Lehre ist der Vorsteuerabzug im Fall einer Rechnungsberichtigung erst in dem Zeitpunkt möglich, in dem eine formgerechte Rechnung im Sinn des § 11 UStG 1994 vorliegt. Dass zum Vorsteuerabzug solche Rechnungen nicht rückwirkend berechtigen, ist Ruppe, UStG<sup>3</sup>, Tz 57 zu § 11 samt dem dort zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 18. November 1987, 86/13/0204 ersichtlich. Schon allein aufgrund des Datums der in Rede stehenden Rechnung war der Bw. zum Abzug der in der Rechnung vom 27. März 2007 ausgewiesenen Umsatzsteuer als Vorsteuer im Streitjahr nicht berechtigt.

Aus der Vorlage der Rechnung vom 27. März 2007 war für die Bw. generell nichts zu gewinnen, weil dieser Faktura bedingt durch die nachfolgenden Ausführungen die Anerkennung als Rechnung im Sinne des § 11 UStG 1994 zu versagen war:

Gemäß § 12 Abs.1 Z 1 UStG 1994 ist ein jeder Unternehmer dazu berechtigt, die von anderen Unternehmern in einer Rechnung (§ 11) an ihn gesondert ausgewiesene Steuer für Lieferungen oder sonstige Leistungen, die im Inland für sein Unternehmen ausgeführt worden sind, abzuziehen. Soweit der gesondert ausgewiesene Steuerbetrag auf eine Zahlung vor Ausführung dieser Umsätze entfällt, ist er bereits abziehbar, wenn die Rechnung vorliegt und die Zahlung geleistet worden ist.

§ 11 UStG 1994 lautet:

<b>"(1) Führt der Unternehmer Umsätze im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 1 aus, ist er berechtigt,</b>
---

	<p>Rechnungen auszustellen. Führt er die Umsätze an einen anderen Unternehmer für dessen Unternehmen oder an eine juristische Person, soweit sie nicht Unternehmer ist, aus, ist er verpflichtet, Rechnungen auszustellen. Diese Rechnungen müssen - soweit in den nachfolgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist - die folgenden Angaben enthalten:</p>
1.	den Namen und die Anschrift des liefernden oder leistenden Unternehmers;
2.	den Namen und die Anschrift des Abnehmers der Lieferung oder des Empfängers der sonstigen Leistung. Bei Rechnungen, deren Gesamtbetrag 10 000 Euro übersteigt, ist weiters die dem Leistungsempfänger vom Finanzamt erteilte Umsatzsteuer-Identifikationsnummer anzugeben, wenn der leistende Unternehmer im Inland einen Wohnsitz (Sitz), seinen gewöhnlichen Aufenthalt oder eine Betriebsstätte hat und der Umsatz an einen anderen Unternehmer für dessen Unternehmen ausgeführt wird;
3.	die Menge und die handelsübliche Bezeichnung der gelieferten Gegenstände oder die Art und den Umfang der sonstigen Leistung;
4.	den Tag der Lieferung oder der sonstigen Leistung oder den Zeitraum, über den sich die sonstige Leistung erstreckt. Bei Lieferungen oder sonstigen Leistungen, die abschnittsweise abgerechnet werden (zB Lebensmittellieferungen), genügt die Angabe des Abrechnungszeitraumes, soweit dieser einen Kalendermonat nicht übersteigt;
5.	das Entgelt für die Lieferung oder sonstige Leistung (§ 4) und den anzuwendenden Steuersatz, im Falle einer Steuerbefreiung einen Hinweis, dass für diese Lieferung oder sonstige Leistung eine Steuerbefreiung gilt;
6.	den auf das Entgelt (Z 5) entfallenden Steuerbetrag.
Weiters hat die Rechnung folgende Angaben zu enthalten:	
-	das Ausstellungsdatum;
-	eine fortlaufende Nummer mit einer oder mehreren Zahlenreihen, die zur Identifizierung der Rechnung einmalig vergeben wird;
-	soweit der Unternehmer im Inland Lieferungen oder sonstige Leistungen erbringt, für die das Recht auf Vorsteuerabzug besteht, die dem Unternehmer vom Finanzamt erteilte Umsatzsteuer-Identifikationsnummer.
	Vereinnahmt der Unternehmer das Entgelt oder einen Teil des Entgeltes für eine noch nicht ausgeführte steuerpflichtige Lieferung oder sonstige Leistung, so gelten die ersten drei Sätze sinngemäß. Wird eine Endrechnung erteilt, so sind in ihr die vor Ausführung der Lieferung oder sonstigen Leistung vereinnahmten Teilentgelte und die auf sie entfallenden Steuerbeträge abzusetzen, wenn über die Teilentgelte Rechnungen im Sinne des zweiten und dritten Satzes ausgestellt worden sind.
(2)	<p>Als Rechnung im Sinne des Abs. 1 gilt jede Urkunde, mit der ein Unternehmer über eine Lieferung oder sonstige Leistung abrechnet, gleichgültig, wie diese Urkunde im Geschäftsverkehr bezeichnet wird. Hierunter fallen Quittungen, Abrechnungen, Gegenrechnungen und Frachtbriefe. Die nach Abs. 1 erforderlichen Angaben können auch in anderen Belegen enthalten sein, auf die in der Rechnung hingewiesen wird.</p> <p>Als Rechnung gilt auch eine auf elektronischem Weg übermittelte Rechnung, sofern der Empfänger zustimmt. Sie gilt nur unter der Voraussetzung als Rechnung, dass die Echtheit der Herkunft und die Unversehrtheit des Inhalts gewährleistet sind. Der Bundesminister für Finanzen bestimmt mit Verordnung die Anforderungen, bei deren Vorliegen diese Voraussetzungen erfüllt sind.</p> <p>Stellt der Unternehmer Rechnungen gemäß Abs. 1 a aus, so hat er eine Durchschrift oder Abschrift anzufertigen und sieben Jahre aufzubewahren; das gleiche gilt sinngemäß für Belege, auf die in einer Rechnung hingewiesen wird. Auf die Durchschriften oder Abschriften ist § 132 Abs. 2 der Bundesabgabenordnung anwendbar. Die Echtheit der Herkunft und die Unversehrtheit des Inhalts der auf elektronischem Weg übermittelten Rechnungen muss für die Dauer von sieben Jahren gewährleistet sein.</p>

(3)	<i>Für die unter Abs. 1 Z 1 und 2 geforderten Angaben ist jede Bezeichnung ausreichend, die eine eindeutige Feststellung des Namens und der Anschrift des Unternehmens sowie des Abnehmers der Lieferung oder des Empfängers der sonstigen Leistung ermöglicht.</i>
(4)	<i>Die im Abs. 1 Z 1 bis 3 geforderten Angaben können auch durch Schlüsselzahlen oder Symbole ausgedrückt werden, wenn ihre eindeutige Bestimmung aus der Rechnung oder aus anderen Unterlagen gewährleistet ist. Diese Unterlagen müssen sowohl beim Aussteller als auch beim Empfänger der Rechnung vorhanden sein, es sei denn, dass vom Rechnungsaussteller öffentlich kundgemachte Tarife zur Verrechnung kommen.</i>
(5)	<i>In einer Rechnung über Lieferungen und sonstige Leistungen, die verschiedenen Steuersätzen unterliegen, sind die Entgelte und Steuerbeträge nach Steuersätzen zu trennen. Wird der Steuerbetrag durch Maschinen (zB Fakturierautomaten) ermittelt und durch diese in der Rechnung angegeben, so ist der Ausweis des Steuerbetrages in einer Summe zulässig, wenn für die einzelnen Posten der Rechnung der Steuersatz angegeben ist.</i>
(6)	<i>Bei Rechnungen, deren Gesamtbetrag 150 Euro nicht übersteigt, genügen neben dem Ausstellungsdatum folgende Angaben:</i> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. <i>Der Name und die Anschrift des liefernden oder leistenden Unternehmers;</i></li> <li>2. <i>die Menge und die handelsübliche Bezeichnung der gelieferten Gegenstände oder die Art und der Umfang der sonstigen Leistung;</i></li> <li>3. <i>der Tag der Lieferung oder sonstigen Leistung oder der Zeitraum, über den sich die Leistung erstreckt;</i></li> <li>4. <i>das Entgelt und der Steuerbetrag für die Lieferung oder sonstige Leistung in einer Summe und</i></li> <li>5. <i>der Steuersatz.</i></li> </ol> <p><i>Die Abs. 4 und 5 sind sinngemäß anzuwenden.</i></p>

Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 13 September 2006, 2003/13/0004, müssen die zum Vorsteuerabzug führenden Rechnungen nach § 11 Abs. 1 Z. 1 leg. cit. den Namen und die Anschrift des liefernden oder leistenden Unternehmers enthalten. Diese Angabe dient nicht nur der Kontrolle, ob der Leistungsempfänger eine zum Vorsteuerabzug berechtigende Leistung von einem anderen Unternehmer erhalten hat, sondern auch der Sicherstellung der Besteuerung beim leistenden Unternehmer. Diesem Sinn der Vorschrift entsprechend begnügt sich das Gesetz nicht mit Angaben, aus denen im Zusammenhang mit dem übrigen Sachverhalt hervorgeht, dass ein Unternehmer die in Rechnungen gestellten Lieferungen oder Leistungen erbrachte; es muss der Rechnung vielmehr eindeutig jener Unternehmer zu entnehmen sein, der tatsächlich geliefert oder geleistet hat. § 11 Abs. 1 Z. 1 leg. cit. erfordert daher für die eindeutige Feststellung des liefernden oder leistenden Unternehmers bei Rechnungslegung nicht nur die Angabe des Namens, sondern auch der Adresse. Auf den "guten Glauben" des Rechnungsempfängers an die Unternehmereigenschaft des Rechnungsausstellers kommt es nicht an. Eine "Ungreifbarkeit des Leistungserbringens" ist das Risiko eines Leistungsempfängers, der sich auf eine Rechtsbeziehung mit einem solchen Partner eingelassen hat (vgl. für viele das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 1. Juni 2006, 2002/15/0174, mwN).

Was § 11 Abs. 1 Z 3 UStG 1994 betrifft, kann dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Februar 2005, 2001/14/0002, zufolge als handelsübliche Bezeichnung jede im

allgemeinen Geschäftsverkehr für einen Gegenstand allgemein verwendete Bezeichnung angesehen werden. Das Gesetz normiert die entsprechende Bezeichnung der Ware in der Rechnung, um die Erhebung der Mehrwertsteuer und die Überprüfung des Vorsteuerabzuges durch die Abgabenbehörde sicherzustellen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Mai 1998, 96/15/0220). Ob auch Sammelbezeichnungen dem Erfordernis entsprechen, "Menge und handelsübliche Bezeichnung der gelieferten Gegenstände" anzuführen, wird von den Umständen des Einzelfalles, wie etwa der jeweiligen Handelsstufe, Art und Inhalt des Geschäfts und insbesondere dem Wert der einzelnen unter einer Sammelbezeichnung erfassten Ware, abhängen.

Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 25. März 1999, 98/15/0026, hat der Vorsteuerabzug zur Voraussetzung, dass über die tatsächlich erbrachte Leistung eine Rechnung im Sinn des § 11 UStG 1994 gelegt worden ist (vgl. Kolacny/Mayer, UStG 1994, § 12 Anm 2). Es muss also die Lieferung erfolgt sein und eine Rechnung vorliegen, in der die tatsächlich gelieferten Gegenstände ausgewiesen sind. Das Gesetz normiert die entsprechende Bezeichnung der Ware in der Rechnung, um die Erhebung der Mehrwertsteuer und die Überprüfung des Vorsteuerabzuges durch die Abgabenbehörde sicherzustellen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. November 1997, 97/14/0138).

Auch wenn der zwischen der Bw. als Auftraggeber und der Fa. XXXX-XXXXX GmbH als Auftragnehmer abgeschlossene Bauvertrag vom 29. April 2005 einen Herrn Ing. U. als Vertreter des Auftragnehmers ausweist, stand das mit 27. März 2007 datierte Schreiben der Firma XXXX-XXXXX GmbH mit der Adresse ZZZZ Wien, R- Strasse 32 als Bestätigung dafür, die Forderung über den Lokalumbau bezahlt zu haben, in Widerspruch zu den abgabenbehördlichen Erhebungsergebnis betreffend der in Rede stehenden GmbH, demzufolge ein Ing. U. nicht für die GmbH tätig sei. Nicht nur, dass der Leistungserbringer für den Bw. ungreifbar war, war die Bezeichnung "Lokalumbau" unzureichend, die Art und den Umfang der von welchen Gewerbebetrieb auch immer erbrachten Leistungen nachzuweisen. Damit hatte der UFS keine andere rechtliche Möglichkeit als dem in der Falschrechnung ausgewiesenen Steuerbetrag die Anerkennung als abzugsfähige Vorsteuer gem. § 12 Abs. 1 UStG 1994 zu versagen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Beilage: 1 Berechnungsblatt

Wien, am 26. April 2007