

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 23. August 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes W. vom 22. Juli 2004 betreffend Aussetzung der Einhebung entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Die Umsatzsteuernachforderungen 01/2003 im Betrag von € 22.672,62 und € 377.041,38, 02/2003 im Betrag von € 320.419,61, 03/2003 im Betrag von € 41.666,53, 04/2003 im Betrag von € 221.191,60, 05/2003 im Betrag von € 429.648,62, 06/2003 im Betrag von € 867.201,91 und 07/2003 im Betrag von 126.600,74 werden gemäß § 212a Abs. 1 BAO von der Einhebung ausgesetzt:

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Gleichzeitig mit ihrer Berufung gegen die Bescheide vom 10. März 2004 über die Festsetzung der Umsatzsteuer für 1-7/2003 stellte die Bw. den Antrag bis zur Erledigung der Berufungen den Betrag in Höhe von insgesamt € 3.024.802,80 gemäß § 212a Abs. 2 von der Einhebung auszusetzen.

Dieser Betrag wurde auf die einzelnen Umsatzsteuerzeiträume wie folgt aufgegliedert:

01/2003	€ 399.714,00
02/03	€ 582.400,00
03/2003	€ 149.300,00
04/2003	€ 359.346,80
05/2003	€ 499.266,60

06/2003	€ 867.201,90
07/2003	€ 167.573,50
Summe	€ 3.024.802,80

Mit Bescheid vom 22. Juli 2004 wies das Finanzamt den Antrag mit der Begründung ab, dass die Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO unzulässig sei, wenn das Verhalten des Abgabepflichtigen auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit gerichtet sei. Dazu müsse ein Sachverhalt vorliegen, der die Schlussfolgerung auf ein die Einbringlichkeit gefährdendes Verhalten zulasse. Dabei müsse ein solches auf Gefährdung gerichtetes Verhalten nicht in engem zeitlichem Zusammenhang mit dem Aussetzungsantrag stehen, sondern es sei auch bereits davor liegendes Verhalten zu berücksichtigen. Maßgeblich dabei sei die objektive Gefährdungseignung, nicht das Motiv eines Verhaltens.

Aus der Tatsache, der Teilnahme an einem Umsatzsteuerbetrugssystem lasse sich zulässigerweise ableiten, dass damit die Gefährdung der Einbringung der betroffenen Abgaben verbunden sei. Solche Systeme würden ja gerade darauf hinaus zielen, durch die Nichtabfuhr von Umsatzsteuer einerseits und Geltendmachung ungerechtfertigter Vorsteuerbeträge andererseits rechtswidrige Vermögensvorteile zu erzielen.

In der dagegen eingebrauchten Berufung führte die Bw. aus, dass in der Bescheidbegründung ausgeführt werde, dass die Aussetzung gemäß § 212a BAO unzulässig sei, wenn das Verhalten des Abgabepflichtigen auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabe gerichtet sei. Weiters werde in der Bescheidbegründung ausgeführt, dass aus der Tatsache der Teilnahme an einem Umsatzsteuerbetrugssystem sich zulässigerweise ableiten lasse, dass damit eine Gefährdung der betroffenen Abgaben verbunden sei.

Die Bw. wehrt sich auf das Schärfste gegen die Formulierung "Teilnahme an einem Umsatzsteuerbetrugssystem", da mit dieser Formulierung eine wissentliche steuerhinterziehende Verhaltensweise unterstellt werde.

Die Bw. sei Opfer und nicht Täter in dem gegenständlichen Umsatzsteuerkarussell. Verglichen mit einem Raubüberfall wäre es auch semantisch unzulässig, das Raubopfer als Teilnehmer an einem Raubüberfall zu bezeichnen, wenngleich es ohne Teilnahme des Opfers zu einem Raubüberfall gar nicht kommen könne.

Auch hier lasse sich zulässigerweise nicht ableiten, dass das Opfer ein Sicherheitsrisiko für die Gemeinschaft darstelle, ein eventuelles Sicherheitsrisiko sei alleine im Täter zu sehen.

Dass ein Umsatzsteuerkarussell überhaupt in Gang gebracht werde, setze eben voraus, dass Partner gefunden würden, die über den Umstand der Nichtabfuhr der Umsatzsteuer des Lieferanten in Unkenntnis bleiben würden.

Die Bw. habe mit äußerster kaufmännischer Vorsicht agiert und vom Lieferanten einen Nachweis der Umsatzsteuerabfuhr verlangt. Nachdem der Nachweis nicht erbracht worden sei, habe die Bw. die Geschäftsbeziehung zu dem österreichischen Handylieferanten abgebrochen.

Auch sei die Bw. im Prüfungszeitraum 1999 bis 2001 in der Überprüfung der Umsatzsteuervoranmeldungen 01/2002 bis 07/2003 durch die Betriebsprüfung kein ungerechtfertigter Vorsteuerabzug zugerechnet worden, mit Ausnahme eines Betrages von ATS 6.883,38 aus dem Jahr 1999, da bei einer Eingangsrechnung die nicht erfüllte Voraussetzung des gesonderten Umsatzsteuerausweises gegeben gewesen sei.

Somit gehe die im letzten Satz der Bescheidbegründung angesprochene "Geltendmachung ungerechtfertigter Vorsteuerbeträge" im Zusammenhang mit der Bw. ins Leere.

Auch die Nichtabfuhr von Umsatzsteuer habe der Bw. keinen Vermögensvorteil verschafft. Die Umsatzsteuer für Lieferungen und Leistungen seien von der Bw. immer termingerecht abgeführt worden.

Bei den für Italien bestimmten Handylieferungen habe die Bw. eine Umsatzsteuer nicht in Rechnung gestellt und daher vom Kunden, da es sich um eine innergemeinschaftliche Lieferung gehandelt habe, keine Umsatzsteuerzahlung erhalten. Ein eintretender rechtswidriger Vermögensvorteil für die Bw. sei nicht gegeben.

Zu keinem Zeitpunkt sei die Bw. davon ausgegangen, dass die Ware nicht nach Italien verbracht werde. Ein solches Wissen sei in der Betriebsprüfung, in der UVA-Prüfung und auch in den Erhebungen der Prüfungsstelle für Strafsachen der Bw. auch nie unterstellt worden.

Im zweiten Satz der Bescheidbegründung werde dargelegt, dass ein auf Gefährdung gerichtetes Verhalten nicht in engem zeitlichen Zusammenhang mit dem Aussetzungsantrag stehen müsse, sondern es sei auch ein bereits davor liegendes Verhalten zu berücksichtigen. Diese Feststellung veran lasse die Bw. auf das Verhalten der Bw. in Abgabensachen in Zeiten einzugehen, die vor den Aussetzungsantrag liegen würden.

Die Bw. sei seit Gründung des Unternehmens im Jahr 1980 ihren abgabenrechtlichen Verpflichtungen immer termingerecht nachgekommen und habe, wie aus den Akten entnommen werden könne, immer ein wohlfeiles steuerliches Verhalten gezeigt.

Die Geschäftsführer hätten das Unternehmen von einem ursprünglich kleinen Einzelhandelsbetrieb zu einem auf Grund der Größenmerkmale durch einen Wirtschaftsprüfer prüfungspflichtigen Großhandelsbetrieb geführt.

Bei objektiver Betrachtung könne das Verhalten der Bw. nicht als ein auf Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabe gerichtetes Verhalten beurteilt werden.

Im Übrigen werde auch auf die Begründungen in den Berufungen gegen die Sachbescheide 01-07/2003 und 08-10/2003 verwiesen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 212a BAO ist die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, ist auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zugrunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehrten des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld. Dies gilt sinngemäß, wenn mit der Berufung die Inanspruchnahme für eine Abgabe angefochten wird.

Gemäß § 212a Abs. 2 BAO ist eine Aussetzung der Einhebung nicht zu bewilligen,

- a) insoweit der Berufung nach der Lage des Falles wenig Erfolg versprechend erscheint, oder
- b) insoweit mit der Berufung ein Bescheid in Punkten angefochten wird, in denen er nicht von einem Anbringen des Abgabepflichtigen abweicht, oder
- c) wenn das Verhalten des Abgabepflichtigen auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabe gerichtet ist.

Als Zweck der Vorschrift des § 212a Abs. 2 lit. c BAO ist das Bestreben zu erkennen, einen Abgabepflichtigen, der sein Vermögen dem Zugriff des Abgabengläubigers zu entziehen versucht, daran zu hindern, den durch eine Aussetzung der Einhebung bewirkten Zahlungsaufschub zu einer erfolgreichen Fortsetzung solcher Versuche zu missbrauchen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 25.10.1994, 94/14/0096) steht die Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabenforderung an sich der Aussetzung der Einhebung nicht entgegen. Lediglich ein Verhalten des Abgabepflichtigen, das auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabe gerichtet ist, stellt gemäß § 212a Abs. 2 lit. c BAO ein Hindernis für die Bewilligung der Aussetzung dar. Ein solches Verhalten liegt nach dem zuvor zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes etwa bei Übertragung des Vermögens an nahe Angehörige vor. Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 15.9.1999, 94/13/0063, kann auch ein Verhalten, das für die Abgabenfestsetzung von Bedeutung und daher Gegenstand des Berufungsverfahrens ist, gleichzeitig als ein die Abgabeneinhebung gefährdendes Verhalten im Sinne des § 212a Abs. 2 lit. c BAO angesehen werden. Verlagert ein Abgabepflichtiger den wirtschaftlichen Erfolg seiner Aktivitäten ins Ausland und hat diese Vorgangsweise zur Folge, dass die für die Entrichtung der tatsächlich geschuldeten Abgaben erforderlichen finanziellen Mittel durch Zahlungsfluss

ins Ausland dem Zugriff der österreichischen Finanzverwaltung entzogen werden, so ist ein solches Verhalten gleichermaßen für die Ermittlung der Abgabenbemessungsgrundlagen wie auch für die Abgabeneinhebung von Relevanz. Es kann daher durchaus den Tatbestand des § 212a Abs. 2 lit c BAO erfüllen, vorausgesetzt, dass es zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag auf Aussetzung der Einhebung als Verhalten oder als dessen Wirkung noch anhält.

Nach den Feststellungen der Betriebsprüfung laut Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 6. Februar 2004, wurden die von der Bw. als steuerfreie innergemeinschaftliche Lieferungen behandelten Umsätze als steuerpflichtige Umsätze der Umsatzsteuer unterzogen, da die Voraussetzung des Art. 7 Abs. 1 Z 1 UStG 1994 des Beförderns oder Versendens der Gegenstände der Lieferung in das übrige Gemeinschaftsgebiet nicht erfüllt ist. Der Betriebsprüfung liegen Aussagen von R.L., Eigentümer der A.R. vor, wonach die Firma im Bereich des Handyhandels nur dazu diente, innergemeinschaftliche Lieferungen und Erwerbe vorzutäuschen, wobei es zu keiner Zeit Handylieferungen von und nach Italien gegeben habe.

Die im Zuge des Betriebsprüfungsverfahrens festgestellten Fakten sind somit wohl für die Abgabenfestsetzung von Bedeutung, konkrete Tatsachenfeststellungen, aus denen sich ein der Bw. zuzurechnendes, auf Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgaben gerichtetes Verhalten hätte entnehmen lassen, wie etwa dass die von der Betriebsprüfung festgestellte Vorgangsweise auch zur Folge gehabt hätte, dass die für die Entrichtung der geschuldeten Abgaben erforderlichen finanziellen Mittel durch Zahlungsfluss ins Ausland dem Zugriff der österreichischen Finanzverwaltung entzogen worden wären, liegen nach der Aktenlage nicht vor.

Im Übrigen kann der Ansicht des Finanzamtes, wonach sich aus der Teilnahme an einem Umsatzsteuerbetrugssystem (welche von der Bw. bestritten wird) ableiten lasse, dass damit die Gefährdung der Einbringung der betroffenen Abgaben verbunden sei, ohne Hinzutritt von weiteren Sachverhaltselementen (wie ein Versuch, das Vermögen dem Zugriff des Abgabengläubigers zu entziehen) schon deshalb nicht gefolgt werden, da wie das Finanzamt in der Bescheidbegründung selbst ausführt sowohl die Nichtabfuhr der Umsatzsteuer als auch die Geltendmachung ungerechtfertigter Vorsteuerbeträge darauf abzielt rechtswidrigen Vermögensvorteile zu erlangen.

Mangels Vorliegens des Tatbestandes des § 212a Abs. 2 lit. c BAO erfolgte die Abweisung des Antrages auf Aussetzung der Einhebung vom 9. April 2004 mit Bescheid vom 22. Juli 2004 zu Unrecht.

Im Zuge der Beurteilung einer Berufung nach § 212a Abs. 2 lit. a BAO sind deren Erfolgsaussichten anhand des Berufungsvorbringens abzuschätzen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes könnte von einer wenig Erfolg versprechenden Berufung lediglich dann gesprochen werden, wenn die Berufung einen Standpunkt vertritt, welcher mit zwingenden Bestimmungen ganz eindeutig und ohne jeden Zweifel unvereinbar ist oder mit der ständigen Rechtsprechung in Widerspruch steht (VwGH 31.7.2003, 2002/17/0212).

Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Vielmehr wird der Sachverhalt im Rahmen der freien Beweiswürdigung zu beurteilen sein. Anhand des Berufungsvorbringens kann daher nicht von vornherein gesagt werden kann, dass die Berufung wenig erfolgversprechend erscheint.

Allerdings kommt § 212a Abs. 1 BAO zur Folge eine Aussetzung der Einhebung nur für Nachforderungen in Betracht. Nachforderungen sind solche aus einer Abgabenfestsetzung resultierende Zahlungsverpflichtungen.

Der Aussetzungsbetrag darf daher den sich aus einem Abgabenbescheid ergebenden Nachforderungsbetrag nicht überschreiten.

Die Aussetzung der Einhebung konnte daher nur in der Höhe der sich aus den Bescheiden vom 10. März 2004 ergebenden Abgabennachforderungen bewilligt werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 8. Februar 2005