



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Lang & Schulze-Bauer, Rechtsanwälte, 8280 Fürstenfeld, Realschulstraße 2a, und Dkfm. Werner Höttinger Wirtschaftstreuhand GmbH, 7350 Oberpullendorf, Augasse 38, vom 28. März 2003 gegen den Bescheid des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart vom 28. Februar 2003 betreffend Festsetzung von Umsatzsteuer 10/2002 entschieden:

Der Berufung wird stattgegeben.

Der Bescheid betreffend Umsatzsteuerfestsetzung 10/2002 vom 28. Februar 2003 und die Berufungsvorentscheidung vom 16. September 2003 werden gemäß § 289 Abs 1 Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl Nr. 1961/194 idgF, unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erster Instanz aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit dem im ggstl. Berufungsverfahren angefochtenen Bescheid vom 28. Februar 2003 wurde die Umsatzsteuer für den Zeitraum 10/2002 gemäß § 21 Abs 3 UStG 1994 mit EUR 42.776,04 festgesetzt. Begründend wurde auf die Feststellungen einer abgabenbehördlichen Prüfung, der darüber aufgenommenen Niederschrift und einen Betriebsprüfungs(Bp)-Bericht verwiesen.

Lt. Vorlagebericht hat die Bw. den v.a. Bescheid mit der am 28. März 2003 eingebrachten Berufung angefochten. Eine auf die Umsatzsteuerfestsetzung 10/2002 sich beziehende Berufungsschrift befindet sich nicht in den vom Finanzamt vorgelegten Verwaltungsakten.

Am 16. September 2003 hat das Finanzamt die Berufung (28. März 2003) mit Berufungsvor-entscheidung abgewiesen.

Begründend wurde ausgeführt:

*Im ggstl. Prüfungsfall wurden vom Prüfer umfangreiche amtswegige Ermittlungen ange-stellt, welche ergeben haben, dass die Firmen P-GmbH, M-GmbH, K-GmbH, H-GmbH, F-GmbH an den auf den Fakturen angegebenen Adressen nicht auffindbar waren.*

*Nun hat sich der VwGH in zahlreichen Entscheidungen mit der Problematik fehlender Rechnungsmerkmale gem. § 11 UStG iVm § 12 UStG und mit der Problematik des Ver-trauensschutzes auseinandergesetzt:*

*Voraussetzung für den Vorsteuerabzug nach § 12 Abs 1 Z 1 iVm § 11 UStG ist, dass sich u.a. Name und Anschrift des tatsächlich liefernden oder leistenden Unternehmers eindeutig aus der Rechnungsurkunde selbst ergeben. Dem Sinn des Gesetzes entspre-chend begnügt sich das Gesetz nicht mit Angaben, aus denen im Zusammenhalt mit dem übrigen Sachverhalt hervorgeht, dass ein Unternehmer die in Rechnung gestellten Lieferungen oder Leistungen erbracht hat. Auch die Angabe „nur“ einer falschen Adres-se kann nicht als „kleiner“, dem Vorsteuerabzug nicht hinderlicher Formalfehler angese-hen werden. Wenn eine Firma an der in der Rechnung angegebenen Adresse nicht be-kannt ist, ist die angegebene Adresse eindeutig falsch.*

*Auch wenn sich der Leistungsempfänger mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln vergewissert hat, ob die leistende Firma existiert, hindert es nicht die Versagung des Vorsteuerabzuges. Der VwGH führt dazu in zahlreichen Erkenntnissen aus, dass es auf den „guten Glauben“ des Rechnungsempfängers an die Unternehmereigenschaft des Rechnungsausstellers nicht ankommt. Das Risiko einer Enttäuschung des guten Glau-bens hat der zu tragen, der im guten Glauben handelt. Weshalb der gutgläubig Handeln-de berechtigt sein sollte, dieses sein eigenes Risiko auf einen dritten, nämlich den Ab-gabengläubiger zu überwälzen, ist nicht einsichtig. Bleibt der Leistungserbringer für den Abgabepflichtigen greifbar, werden sich unterlaufene Fehler in der Rechnungslegung im Innenverhältnis zwischen den Vertragspartnern, und sei es durch die Ausstellung einer berechtigten Rechnung, beheben lassen. Die Ungreifbarkeit des Leistungserbringers aber ist das Risiko eines Leistungsempfängers, der sich auf eine Rechtsbeziehung mit einem solchen Partner eingelassen hat. Für eine Überwälzung des Risikos auf die Ab-gabenbehörde besteht kein rechtlicher Grund.*

*Da der Vorsteuerabzug bereits aus diesen Gründen zu versagen ist, sieht das Finanz-amt Oberwart keinen Grund sich näher mit der Frage auseinander zu setzen, ob in den*

*Rechnungen Art und Umfang der Leistung dem § 11 UStG entsprechend richtig angegeben wurden.*

*Im Erkenntnis vom 16.5.02, Zl. 9611310168 wird diese Ansicht des VwGH neuerlich bestätigt: Die Vorsteuer ist nicht anzuerkennen, wenn der Rechnungsaussteller im Zeitpunkt der Leistungserbringung bzw. im Zeitpunkt der Prüfung unauffindbar ist.*

Die Berufungsvorentscheidung vom 16. September 2003 hat die Bw. mit dem am 15. Oktober 2003 eingebrachten Vorlageantrag angefochten.

Die Anfechtungserklärung/Vorlageantrag lautet:

*Die verfahrensgegenständliche Bescheidbegründung ist völlig unzutreffend und mit der Praxis des täglichen Wirtschaftslebens unmöglich in Einklang zu bringen. Laut der Bescheidbegründung würden die hoheitlichen Aufgaben in absolut untunlicher Weise auf die Normunterworfenen überwälzt werden. Im Übrigen wird insb. auf die Ausführungen in der Stellungnahme vom 15. Mai 2003 verwiesen.*

***Aus der Stellungnahme vom 15. Mai 2003:***

Eine Stellungnahme vom 15. Mai 2003 befindet sich nicht in den vom Finanzamt vorgelegten Verwaltungsakten.

***Aus der Niederschrift über das Ergebnis der Umsatzsteuersonderprüfung für den Zeitraum Jänner bis Oktober 2002:***

Die v.a. Niederschrift besteht aus 4 Textziffern (Tz).

Tz 1 lautet:

*Vorsteuerkürzungen 1-10/2002:*

*Die in den UVA´s geltend gemachten Vorsteuern von nachstehenden „Unternehmen“ werden nicht anerkannt, da zufolge amtswegiger Ermittlungen an den „Fakturenadressen“ diesbezügliche Unternehmen nicht existent gewesen sind.*

*a) P-GmbH , Adresse/P-GmbH:*

*Kto ....: 511,12 und 1.176,59 addiert mit Kto ....: 18.338,40 ergibt: „Sa. 20.026,11“.*

*b) M-GmbH , Adresse/M-GmbH:*

*Kto ....: 1.180,03 addiert mit Kto ....: 5.287,18 ergibt: „Sa. 6.467,21“.*

*c) K-GmbH , Adresse/K-GmbH:*

*Kto ....: 9.048,57.*

d) H-GmbH , Adresse/H-GmbH:

Kto ...: 13.606,70 addiert mit Kto ...: 1.240,04 ergibt: „Sa. 14.846,74“.

e) F-GmbH , Adresse/F-GmbH:

Kto ...: 2.198,50.

TOTAL: 52.587,13

Tz 2 lautet:

*Rechnerische Verprobung der UVA's 1-11/2002:*

Vz = 94.965,20

Kto ...: 418.315,63 minus Kto ...: 322.551,38 ergibt: 95.764,28 und eine Differenz zu „Vz“ iHv 799,08.

Tz 3 lautet:

*Aus Gründen der Verfahrensökonomie werden die Feststellungen Tz 1 und 2 (d.s. EUR 53.386,21) zur Gänze per 10/2002 realisiert.*

Tz 4 enthält die Bemessungsgrundlagen und die Berechnung der Umsatzsteuer für 10/2002.

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

Aus den Verwaltungsakten ist festzustellen, dass über die Berufung (28. März 2003) mit Berufungsvorentscheidung entschieden wurde. Eine Berufungsvorentscheidung ist mit Vorlageantrag anfechtbar; gemäß § 276 Abs 2 BAO idgF beträgt die Berufungsfrist/Berufungsvorentscheidung 1 Monat ab Zustellung der Berufungsvorentscheidung.

Aus den Verwaltungsakten ist festzustellen, dass die Bw. die am 16. September 2003 erlassene Berufungsvorentscheidung mit dem am 15. Oktober 2003 gestellten Vorlageantrag angefochten hat: Von dieser Sachlage ausgehend ist iVm der vorzit. Rechtslage festzustellen, dass die Berufungsvorentscheidung innerhalb der Berufungsfrist/Berufungsvorentscheidung angefochten wurde.

Mit dem innerhalb der Berufungsfrist/Berufungsvorentscheidung eingebrachten Vorlageantrag gilt die Berufung als unerledigt (§ 276 Abs 3 BAO idgF): Der Unabhängige Finanzsenat hat daher im zweitinstanzlichen Berufungsverfahren über eine Berufung zu entscheiden, deren Inhalt er nicht kennt, da die Berufungsschrift in den Verwaltungsakten nicht auffindbar ist.

Aus der Anfechtungserklärung/Vorlageantrag ist abzuleiten, dass der zum Bescheidbestandteil erklärte Bp-Bericht Gegenstand der Anfechtungserklärung/Berufung war.

Über den zum Bescheidbestandteil erklärten Bp-Bericht ist festzustellen, dass die dem Ermittlungsergebnis „*Nichtexistenz*“ von insgesamt fünf Unternehmen zugrunde gelegte Sachlage nicht feststell- und nachvollziehbar ist, da die in Tz 1 des Bp-Berichts „*als amtswegige Ermittlungen an den Fakturenadressen*“ beschriebenen Recherchen im Bp-Bericht in keiner Weise dargestellt werden.

Es mag verfahrensökonomisch sein, die Umsatzsteuerbemessungsgrundlagen mehrerer Monate zur Umsatzsteuerbemessungsgrundlage eines Monats zu erklären; diese Vorgangsweise ist jedoch nicht gesetzeskonform und daher nicht anzuwenden.

Da der angefochtene Bescheid der Umsatzsteuerfestsetzungsbescheid Oktober 2002 ist, sind die Umsatzsteuerbemessungsgrundlagen für Oktober 2002 entscheidungsrelevant. Die Umsatzsteuerbemessungsgrundlagen für Oktober 2002 sind jedoch aus dem Bp-Bericht nicht feststell- und nachvollziehbar, da in den Textziffern des Bp-Berichtes kein einziges Datum angeführt wird.

Die v.a. Ausführungen zusammenfassend ist festzustellen, dass der vom Finanzamt als entscheidungsrelevant beurteilte Sachverhalt nicht feststellbar und damit nicht nachvollziehbar ist, welche Ermittlungen das bescheiderlassende Finanzamt durchgeführt hat, um zur Bemessungsgrundlage für die ggStl. Abgabenfestsetzung zu gelangen.

Ist der als entscheidungsrelevant beurteilte Sachverhalt nicht feststellbar, ist nicht auszuschließen, dass Ermittlungen zu einem anders lautenden Bescheid hätten führen können oder dass eine Bescheiderlassung unterblieben wäre. Werden Ermittlungen unterlassen, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können, liegt ein Bescheidaufhebungsgrund im Sinne des § 289 Abs 1 BAO idGF vor.

Von der vorzit. Rechtslage ausgehend stellt der Unabhängige Finanzsenat fest, dass bereits die Nichtanwendung der in Tz 3 des Bp-Berichtes beschriebenen verfahrensökonomischen Vorgangsweise zu einem anders lautenden Bescheid geführt hätte; demzufolge der in § 289 Abs 1 BAO idGF normierte Gesetzestatbestand erfüllt ist und entscheidet, den angefochtenen Bescheid aufzuheben.

Wien, am 6. Mai 2009