

## **IM NAMEN DER REPUBLIK!**

Das Bundesfinanzgericht hat durch

den Richter

X.Y.

in der Beschwerdesache Bf. gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 06.04.2011, betreffend Vorsteuererstattung für das Jahr 2009 zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid und die dazu ergangene Berufungsvorentscheidung werden unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde aufgehoben.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Antrag auf Vergütung der Umsatzsteuer für nicht im Inland ansässige Unternehmer vom 25. Mai 2010, eingelangt am 30. Juni 2010, beantragte die Beschwerdeführerin (Bf.) für den Zeitraum Oktober bis Dezember 2009 einen Betrag von 37.519,82 € zu erstatten. Dem Antrag war offenbar eine Aufstellung mit 33 Rechnungspositionen angeschlossen. Weiters findet sich auf der Aufstellung ein handschriftlicher Aktenvermerk des Finanzamtes vom 3. November 20.. (? – Stempelabdruck unleserlich, wohl: 2010), wonach die Belege im Zuge der Eingabe versendet worden seien.

Am 3. November 2010 wurde ein elektronischer Vorhalt erlassen, dass zwecks weiterer Bearbeitung die Bf. ersucht werde, die Belege der laufenden Nr. 30 und 31 nochmals dem Finanzamt vorzulegen und zu erläutern, um welche Art der Veranstaltung es sich dabei gehandelt hätte und ob Kosten weiterverrechnet worden seien. Als Ende der Frist zur Beantwortung des Vorhalts wurde der 10. Dezember 2010 gesetzt. Mit Schreiben vom 6. November 2010 beantragte die steuerliche Vertreterin, die Frist zur

Vorhaltsbeantwortung bis 31. Jänner 2011 zu verlängern, da sich die Bf. im Ausland befinde und eine raschere Beantwortung nicht möglich wäre.

Mit Bescheid vom 6. April 2011 wurde die Vorsteuererstattung mit Null Euro festgelegt. In seiner Begründung führt er aus, die nach bereits erfolgten Kürzungen noch verbleibende Vorsteuersumme sei niedriger als der nach der § 3 Abs. 2 der VO BGBl. 279/1995 idF BGBl. II 384/2003 normierte Betrag und daher könne keine Erstattung erfolgen. Weiters sei eine Erstattung der Vorsteuer nur bei Vorlage der Originalbelege möglich (§ 3 Abs. 1 der oa. VO). Die Berücksichtigung von neu ausgestellten Rechnungen (z.B. im Falle des Verlustes der Originalrechnung) und Zweitschriften sei nicht zulässig. Im strittigen Erstattungszeitraum seien auch Vorsteuern für Rechnungen beantragt worden, die in einen anderen Erstattungszeitraum gehören. Laut Aufstellung seien auch Belege angeführt worden, die nicht im Original vorgelegt wurden. Ebenso wurde trotz Aufforderung vom 3. November 2010 keine Stellungnahme zu den Belegen Nr. 30 und 31 eingebracht, weshalb diese nicht erstattungsfähig seien.

In ihrer innerhalb verlängerter Frist eingereichten Berufung beantragte die Bf., ihren Antrag positiv zu erledigen und fügte die Originalrechnungen und das Event-Programm bei. Mit Bescheid von 2. August 2011 wurde die Bf. aufgefordert, die Mängel ihrer Berufung bis 2. September 2011 zu verbessern, weil in der Berufung nicht angegeben wurde, welche Änderungen beantragt würden. Weiters wurde um Aufklärung darüber ersucht, ob die Kosten für die Seminarteilnahme weiterverrechnet wurden. Mit Schreiben vom 31. August 2011 führte die Bf. aus, die Erstattung der Vorsteuern in Höhe von 37.519,82 € zu beantragen. Die Originalbelege seien bereits vorgelegt worden. Bei der Rechnung Nr. 30 handle es sich um eine Anzahlung für ein Hotel in Wien und die Rechnung Nr. 31 betreffe die Standmiete. Da die Bf. nur Ausstellerin war, konnte eine Weiterverrechnung von Kosten nicht erfolgen. Weiters war der Vorhaltsbeantwortung eine Stellungnahme der Bf. in englischer Sprache und angeschlossener deutscher Übersetzung beigelegt.

In der Berufungsvorentscheidung vom 21. Dezember 2011 wurde die eingebrachte Berufung als unbegründet abgewiesen, weil in der 8. bzw. 13. MwStRL die Frist für die Einreichung des Antrages auf Vorsteuererstattung (unter Beifügung der Originalbelege) mit spätestens sechs Monaten nach Ende des Kalenderjahres, in dem die Steuer fällig worden ist, festgelegt sei. Die RL räume den Mitgliedstaaten im Hinblick auf das Gebot der Gleichbehandlung keinen Ermessensspielraum ein. Die Vorlage von Originalbelegen im Rechtsmittelverfahren nach der Sechsmonatsfrist könne somit nicht zu einer positiven Erledigung führen.

In ihrem Vorlageantrag weist die Bf. darauf hin, dass die Belege sehr wohl im Original termingerecht vorhanden sein müssten, weil sie davon ausgehe, dass keine Stellungnahme des Finanzamtes verlangt werde, wenn die Belege Kopien seien. Außerdem habe Sie in ihrer Berufung die Stellungnahme vorgelegt sowie die bereits einmal beim Finanzamt befindlichen (wohl: eingereichten) Originalrechnungen Nr. 30 und 31 nochmals vorgelegt. Weiters ersuche sie das Finanzamt die Sachlage nochmals zu überprüfen und regte die Erlassung einer zweiten Berufungsvorentscheidung an. In

der weiteren Folge wurde die Bf. vom Finanzamt aufgefordert, für die Erledigung der Berufung (nochmals) die Originalbelege vorzulegen, worauf sie antwortete, dass dies – unter Hinweis auf den Berufungsschriftsatz - bereits geschehen sei.

In der weiteren Folge wurde die Berufung – ohne Stellung weiterer Anträge und Ausführungen dem Unabhängigen Finanzsenat unter Hinweis auf den Streitpunkt: „Vorlage Originalbelege“ zur Entscheidung vorgelegt.

*Über die Beschwerde wurde erwogen:*

Auf Grund der vorgelegten Aktenteile befinden sich lediglich einige Rechnungen in kopierter Form in den Akten. Der Verbleib der Originalrechnungen bleibt (nach wie vor) ungeklärt, jedoch deutet der oa. Aktenvermerk vom 3. November 2010 in die Richtung, dass die Belege an die Bf. zurückgesendet wurden, was darauf schließen lässt, dass sie bei Antragstellung beim Finanzamt vorhanden waren. Außerdem war die Ausführung der Bf. nicht gänzlich von der Hand zu weisen, weil auch auf Grund der inhaltlichen Bearbeitung (Vorhalt mit inhaltlicher Rückfrage zu den Belegen 30 und 31) von einem Vorhandensein der Belege auszugehen sei. Da auf Grund der möglicherweise zweimal erfolgten Belegvorlage (erste: bei Antragstellung, zweite: bei Einbringung der Berufung) ein Belegverlust in irgendeiner Form möglich erscheint, kann dies nicht zum Nachteil der Bf. gereichen. Die Ausführung im angefochtenen Bescheid bleibt letztendlich widersprüchlich, zumal sie im letzten Absatz inzident noch vom Vorhandensein der Belege ausgeht. Im Mängelbehebungsauftrag wurde vom Finanzamt außerdem eine (ausführliche) inhaltliche Stellungnahme und Aufklärung darüber abverlangt, ob Teilnahmekosten weiterverrechnet worden seien. In der weiteren Folge wurde im Rahmen der Berufungsvorentscheidung die Verfahrenslage in der Weise umgedeutet, als nunmehr die - nicht weiter reflektierte - Behauptung aufgestellt wird, die Originalbelege seien (gar) nicht dem gestellten Vergütungsantrag angeschlossen gewesen, was mit der Aktenlage nicht in Einklang zu bringen ist, worauf die Bf. in ihrem Vorlageantrag noch ausdrücklich hinweist. Das Finanzamt zieht sich im Vorlagebericht auf seine in der Berufungsvorentscheidung dargestellte Haltung zurück.

Im Erkenntnis des VwGH vom 19. Dezember 2013, 2011/15/0183, wurde die in Beschwerde gezogene Berufungsentscheidung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben, weil im Falle eines Vergütungsantrages, dem lediglich Rechnungskopien beigegeben wurden, die Finanzbehörden unter Hinweis auf das Erkenntnis vom 30. Jänner 2003, 2000/15/0013, gehalten gewesen wären, einen Mängelbehebungsauftrag nach § 85 Abs. 2 BAO zu erlassen. Formgebühren seien - wie er im zitierten Erkenntnis weiter ausführt - solche Gestaltungen, die gesetzlich normierten Vorschriften widersprechen, wenn diese Vorschriften die formelle Behandlung eines Anbringens sicherstellen oder die Erledigung für die Behörde erleichtern oder überhaupt erst ermöglichen (vgl. schon das VwGH Erkenntnis vom 27. April 1981, 17/2599/79). Dazu

gehöre auch das Fehlen von Belegen eines Antrages, die auf Grund eines Gesetzes oder einer Verordnung beizubringen sind (vgl. *Stoll, BAO-Kommentar*, 863).

Auf § 85 Abs. 2 BAO gestützte Mängelbehebungsaufträge scheiden dann aus, wenn sich aus spezielleren Regelungen ergibt, dass andere Sanktionen vorgesehen sind. So sehe beispielsweise § 212a Abs. 3 die Zurückweisung eines Antrages vor, wenn er die Darstellung der Ermittlung des für die Aussetzung in Betracht kommenden Abgabebetrages nicht enthält (vgl. mit einem weiteren Beispiel *Ritz, BAO*<sup>5</sup>, § 85 Tz 10, sowie das VwGH- Erkenntnis vom 23. April 1992, 91/16/0047).

Dass das Fehlen von Originalrechnungen nicht schon aus Gründen der Fristversäumnis zu einer Versagung der Umsatzsteuervergütung führen müsse, ergebe sich im Übrigen auch aus dem Urteil des EuGH vom 11. Juni 1998, *Société générale des grandes sources*, C-361/96, wonach die Mitgliedstaaten in bestimmten Ausnahmefällen (unverschuldeter Belegverlust) überhaupt von der Vorlage der Originalrechnungen absehen können.

Abgesehen davon, dass anzunehmen ist, dass die strittigen Originalrechnungen bereits bei Antragstellung beigeschlossen waren, hat sich das Finanzamt in rechtsirriger Weise mit dem inhaltlichen Erfordernissen der Zuerkennung des Vorsteuerabzuges nicht weiter auseinander gesetzt.

Gemäß § 278 Abs. 1 kann das Verwaltungsgericht mit Beschluss die Beschwerde durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Beschwerdeverentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können. Eine solche Aufhebung ist unzulässig, wenn die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Gemäß Abs. 2 tritt durch die Aufhebung des angefochtenen Bescheides das Verfahren in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung dieses Bescheides befunden hat. Im weiteren Verfahren sind die Abgabenbehörden an die für die Aufhebung maßgebliche, im aufhebenden Beschluss dargelegte Rechtsanschauung gebunden. Dies gilt auch dann, wenn der Beschluss einen kürzeren Zeitraum als der spätere Bescheid umfasst (Abs. 3).

Für die Ermessensübung (§ 20 BAO) zu Gunsten einer Bescheidaufhebung sprechen neben dem Grundsatz der Verfahrensökonomie (Wahrung des Parteienghört im Rahmen des fortgesetzten Verfahrens) und dem Gesichtspunkt, dass dem Bf. der volle Instanzenzug erhalten bleiben soll, auch die Überlegung, dass es nicht im Sinne des Gesetzes wäre, wenn das Verwaltungsgericht, statt ihre (umfassenden) Kontrollbefugnis wahrnehmen zu können, jene Behörde ist, die erstmals den entscheidungswesentlichen Sachverhalt ermittelt und einer Beurteilung unterzieht (vgl. *Ritz, BAO*<sup>5</sup>, § 278 Tz 5).

Im gegenständlichen Erstattungsantrag werden 33 Rechnungen aufgelistet, die bisher eine lediglich unzureichende finanzamtliche Würdigung erfahren haben.

Abschließend weist das Bundesfinanzgericht darauf hin, dass die diesbezügliche Ermittlungslast in vollem Ausmaß das Finanzamt trifft. Da die fehlenden Ermittlungen (§ 115 Abs. 1 BAO) einen relativ großen Umfang und die Würdigung der beantragten Vorsteuern nur unzureichend erfolgt ist, ist es zweckmäßig (§ 20 BAO), dass diese von der Abgabenbehörde durchgeführt wird.

Zulässigkeit einer Revision:

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtssprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.