



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., Provisionär, S., vertreten durch Dr. Alexander Haas, Rechtsanwalt, 8054 Seiersberg, Haushamer Straße 1, vom 6. Oktober 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Umgebung vom 15. September 2004, betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 2001, vertreten durch Mag. Robert Schlemmer, nach der am 6. Oktober 2005 in 8018 Graz, Conrad von Hötzendorf-Straße 14-18, im Beisein der Schriftführerin VB Claudia Schmölzer durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat unter Bedachtnahme auf die Feststellungen der Betriebsprüfung (vgl. Tz 16 des Bp-Berichtes vom 26. August 2004 und Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 10. August 2004) den Abzug der aus der Anschaffung von zwei Doppelhäusern von der Fa. W.-GmbH resultierenden Vorsteuer in Höhe von je S 716.666,67 nicht anerkannt, da trotz umfangreicher Ermittlungen nicht zweifelsfrei festgestellt hätte werden können, dass die bezug habenden Rechnungen vom 31. Juli 2001 vom Geschäftsführer oder von einer zur Rechnungsausstellung bevollmächtigten Person ausgestellt worden sind.

Der Bw. hat die dagegen eingebrachte Berufung im Wesentlichen folgendermaßen begründet:

Es sei festzustellen, dass der Betriebsprüfer ordnungsgemäße vorsteuerabzugsberechtigte Rechnungen nicht anerkannt habe, da er offensichtlich subjektiv vorbelastet sei, weshalb er in

der objektiven Beurteilung des Sachverhaltes schlicht behindert sei. Im Übrigen habe ihm der Betriebsprüfer trotz ausdrücklichen Verlangens vom 28. August 2004 die Belege ohne Angabe von Gründen nicht ausgefolgt. In der Eingabe vom 5. Oktober 2004 ("Einspruch gegen den Bp-Bericht und gegen die Niederschrift über die Schlussbesprechung sowie Richtigstellung der unrichtigen Behauptungen des Betriebsprüfers") führte er unter Hinweis auf die bereits übermittelten eidesstattlichen Erklärungen zur Streitfrage aus, dass er öfters verbal und auch schriftlich mitgeteilt habe, dass Herr W.B. sehr wohl berechtigt gewesen sei Rechnungen auszustellen und den Schriftverkehr für die Fa. W.-GmbH zu erledigen. Als diesbezüglicher Beweis diene auch der Vergleich vom 10. Februar 2004 des LG für ZRS Graz, wonach Herr W.B. als Kläger vom Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der Fa. W.-GmbH einen Betrag in Höhe von € 11.948,36 für seine Arbeiten als Sekretär dieser Firma erhalten habe.

In der am 6. Oktober 2005 abgehaltenen Berufungsverhandlung wurde vom bevollmächtigten Vertreter des Bw. Nachstehendes ausgeführt:

"Richtig ist, dass die gegenständlichen Rechnungen nicht von Herrn W. textiert wurden. Die gesamte Buchhaltung und Rechnungslegung im Betrieb der W.-GmbH ist bereits seit Jahren vom Mitarbeiter W.B. bearbeitet worden und stammen sämtliche Rechnungen von Herrn W.B.. Herr W. selbst war weder in der Lage einen PC noch das diesbezügliche Buchhaltungsprogramm zu bedienen. Herr W.B. war jedenfalls dazu befugt, selbständig Rechnungen auszustellen und auch zu verschicken. Die gegenständlichen Rechnungen wurden von Herrn W.B. mit Wissen des Herrn W. ausgestellt und verschickt".

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

Zufolge § 12 Abs. 1 Z 1 UStG 1994 kann der Unternehmer 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, abziehen.

Führt der Unternehmer steuerpflichtige Lieferungen oder steuerpflichtige sonstige Leistungen aus, so ist er gemäß § 11 Abs. 1 UStG 1994 berechtigt und, soweit er die Umsätze an einen anderen Unternehmer für dessen Unternehmen ausführt, auf Verlangen des anderen verpflichtet, Rechnungen auszustellen, in denen die Steuer gesondert ausgewiesen ist.

Als Aussteller einer Rechnung kommt nur der leistende Unternehmer oder dessen gesetzlicher Vertreter (zB Ausstellung der Rechnung durch den Masseverwalter im Konkursverfahren) in Betracht. Die Abrechnung durch einen Dritten setzt eine entsprechende Bevollmächtigung zur Ausstellung von Rechnungen mit gesondertem Ausweis der Umsatzsteuer voraus (vgl. Scheiner/Kolacny/Caganek, Kommentar zur Mehrwertsteuer, UStG 1994, Band IV, Anm. 52ff zu § 11).

Ein Vorsteuerabzug ist nicht zulässig, wenn ein anderer im Namen des Leistenden eine Rechnung mit gesondertem Steuerausweis erteilt, ohne vom Leistenden dazu beauftragt zu sein (vgl. Scheiner/Kolacny/Caganek, Kommentar zur Mehrwertsteuer, UStG 1994, Band IV, Anm. 174 zu § 12).

Unter Bedachtnahme auf die vorhin dargelegte Rechtslage konnte der Berufung aus nachstehenden Erwägungen kein Erfolg beschieden sein:

Eingangs ist festzustellen, dass der unabhängige Finanzsenat bezüglich des hier strittigen Vorsteueranspruches im Rahmen des Umsatzsteuerfestsetzungsverfahrens für den Kalendermonat August 2001 bereits eine abweisende Berufungsentscheidung erlassen hat, da die strittige Vorsteuer auf Grund des Rechnungsausstellungsdatums 31. Juli 2001 zufolge § 20 Abs. 2 UStG 1994 jedenfalls mit der Umsatzsteuervoranmeldung für den Kalendermonat Juli 2001 hätte geltend gemacht werden müssen (vgl. UFSG 3.9.2003, RV/0130-G/03).

Damit ist aber jedenfalls das seinerzeitige Verfahrensgeschehen zur Gänze in die nunmehrige Würdigung der Streitfrage im Rahmen des Umsatzsteuerjahresbescheides einzubeziehen.

Die beiden strittigen Rechnungen, datiert mit 31.7.2001, weisen im Kopf den Namen, die Anschrift, Telefon- und Faxnummer des liefernden Unternehmers (Fa. W.-GmbH), sowie am unteren Ende des Schriftstückes einen derartigen gleichlautenden Stempelaufdruck, allerdings ergänzt um die Firmenbuchnummer, auf. Beide Schriftstücke enthalten keinerlei Hinweis, weder durch die Angabe eines Namens oder Namenskürzels noch durch eine Unterschrift auf die physische Person des Rechnungsausstellers, die im Auftrag des Geschäftsführers der GmbH tätig geworden ist. Eine derartige Vorgangsweise widerspricht den Erfahrungen im täglichen Geschäftsverkehr. Denn es ist sowohl für den leistenden Unternehmer als auch für den Leistungsempfänger aus Gründen der Dokumentation der Authentizität der Rechnung wesentlich, dass die physische Person, die die Rechnung tatsächlich ausgestellt hat, auf der Rechnung entsprechend vermerkt wird.

Aus dem Vorbringen des Bw. im gegenständlichen Berufungsverfahren, "Herr W.B. war sehr wohl berechtigt Rechnungen auszustellen und Schriftverkehr zu erledigen, sowie Telefonate zu führen und andere Büroarbeiten ebenso" kann nichts für ihn gewonnen werden. Denn selbst wenn seine grundsätzliche Berechtigung zur Rechnungsausstellung für die Fa. W.-GmbH feststünde, kann daraus keinesfalls zwingend der Schluss gezogen werden, dass auch die beiden strittigen Rechnungen tatsächlich von ihm selbst ausgestellt worden sind. An dieser Beurteilung ändert auch der von ihm ins Treffen geführte Vergleich im Rahmen des Konkursverfahrens über das Vermögen der Fa. W.-GmbH nichts, da darin lediglich sein Anspruch für Arbeiten "als Sekretär der Fa. W.-GmbH" anerkannt wird, ohne aber einen konkreten Bezug zur hier strittigen Rechnungslegung herzustellen.

An dieser Beurteilung vermag auch die von W.B. mit 2. Oktober 2002 an das Finanzamt Graz-Umgebung adressierte "eidesstattliche Erklärung", in der er bestätigt, dass er die strittigen Rechnungen über Auftrag des Andreas W. im Büro der Fa. W.-GmbH geschrieben habe, nichts zu ändern. Denn abgesehen davon, dass diese Behauptung für sich allein keinen Beweis dafür liefert, dass er tatsächlich die Rechnungen ausgefertigt hat, steht die Aussage auch im Widerspruch zu den Angaben des Herrn Andreas W., des seinerzeitigen Geschäftsführers der Fa. W.-GmbH, die er als Zeuge in seiner Einvernahme am 4. Oktober 2001 gemacht hat. Darin hat er durchaus glaubwürdig versichert, dass sämtliche Rechnungen von ihm selbst bzw. in seiner Abwesenheit von Frau K. (in Vertretung) unterfertigt worden seien. Im Übrigen lägen bezüglich der beiden strittigen Rechnungen auch keine Rechnungsdurchschriften vor und es seien die Rechnungssummen unter "Konto 4053 – unecht befreite Umsätze" in der Buchhaltung verbucht worden. Abgesehen davon, dass der Geschäftsführer der W.-GmbH diese Angaben als Zeuge unter Wahrheitspflicht gemacht hat, wird die Richtigkeit seiner Aussage auch durch die buchhalterische Behandlung dokumentiert. Im Übrigen fehlen in seiner Belegsammlung auch die Rechnungsdurchschriften und sind die strittigen Rechnungen weder von ihm noch in seiner Abwesenheit von Frau K. unterfertigt worden.

Zu den im Berufungsverfahren betr. das Umsatzsteuerfestsetzungsverfahren für den Kalendermonat August 2001 vorgelegten eidesstattlichen Erklärungen ist ganz allgemein festzustellen, dass das Verfahrensrecht allerdings keine Beweisregel kennt, nach welcher solche Erklärungen stets als mit den tatsächlichen Verhältnissen übereinstimmend angesehen werden müssten (vgl. VwGH 22.11.2001, 98/15/0089). Überdies ist festzustellen, dass W.B. in seiner eidesstattlichen Erklärung vom 2.10.2002 gegenüber dem Finanzamt Graz-Umgebung lediglich bestätigt, "dass er die beiden gegenständlichen Ausgangsrechnungen über Auftrag des Herrn W. am 31.7.2001 geschrieben habe". Auch wenn in dieser Erklärung die Baustelle, auf der dieser Auftrag angeblich erteilt worden sei, unter Angabe der Straßenbezeichnung und auch Hausnummer näher lokalisiert wird, ändert dies nichts daran, dass der Wahrheitsgehalt dieser Behauptung durch kein geeignetes Beweismittel verifiziert werden kann. Für W.B. selbst sind mit dieser Gefälligkeitsbestätigung vordergründig keinerlei nachteilige Konsequenzen verbunden. Hingegen hat Andreas W. in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Fa. W.-GmbH als Zeuge unter Wahrheitspflicht am 4. Oktober 2001 zur strittigen Rechnungslegung nachstehende Ausführungen gemacht:

*"Es wurde immer nur von der enthaltenen Vorsteuer und nie von einer gesondert ausgewiesenen Vorsteuer/Umsatzsteuer gesprochen. Alle Ausgangsrechnungen dürfen nur ausschließlich von Frau K. oder Frau St. (Sekretärin) gefertigt werden. Es gab sonst keine weiteren Büroangestellten. Jede Ausgangsrechnung wird von mir persönlich unterfertigt bzw. in meiner Abwesenheit von Frau K. (in Vertretung). Die Fertigung einer Ausgangsrechnung*

*wird nur bei einer baulichen Änderung durchgeführt. Ansonsten gilt der Kaufvertrag als Rechnung".*

Dieser bezüglich des maßgeblichen Kaufvertrages vom 2. August 2000 und des Nachtrages vom 10. August 2000 jedenfalls zeitnäheren Zeugenaussage, die dem Bw. nachweislich im Rahmen der Begründung der Berufungsvorentscheidung betr. Umsatzsteuerfestsetzung für den Kalendermonat August 2001 vorgehalten worden ist, ist aus nachstehenden Erwägungen jedenfalls eine höhere Glaubwürdigkeit beizumessen, als dem Vorbringen des Bw., das sich auf die eidesstattliche Erklärung des behaupteten Rechnungsausstellers und auf die Erklärungen Dritter, die zum strittigen Vorgang aus eigener Wahrnehmung nichts beitragen können, stützt:

Angesichts der unbestrittenen Tatsache der Verbuchung der strittigen Lieferungen als unecht steuerbefreite Grundstücksumsätze in der Buchhaltung der Fa. W.-GmbH und auf Grund des Umstandes, dass beide Rechnungen keine Fertigungsklausel enthalten, ist in freier Beweiswürdigung als erwiesen anzunehmen, dass der vom Bw. als angeblicher Rechnungsaussteller namhaft gemachte W.B. die strittigen Rechnungen keinesfalls im Auftrag des Geschäftsführers der Fa. W.-GmbH ausgestellt haben konnte. Somit sind diese nicht der Fa. W.-GmbH zuzurechnen und berechtigen daher auch nicht den Bw. die darin ausgewiesene Umsatzsteuer als Vorsteuer abzuziehen. Wer tatsächlich die strittigen Rechnungen ausgestellt hat, kann angesichts der entscheidungswesentlichen Tatsache, dass diese Person in Ermangelung einer entsprechenden Autorisierung durch den Geschäftsführer der Fa. W.-GmbH dazu keinesfalls befugt war, dahingestellt bleiben.

Auch die Ausführungen des bevollmächtigten Vertreters in der mündlichen Berufungsverhandlung sind nicht geeignet diese Beweiswürdigung zu erschüttern. Denn die Ausführungen stellen im Wesentlichen eine bloße Wiederholung von Behauptungen dar, die ohnedies bereits im Laufe des Abgaben- bzw. Berufungsverfahrens aufgestellt worden sind. Mangels näherer Konkretisierung bzw. mangels konkreter Beweisanträge sind diese Ausführungen für sich allein keinesfalls geeignet die vorhin dargelegten Erwägungen der Beweiswürdigung in ihrer Schlüssigkeit zu erschüttern.

Es war daher wie im Spruch ersichtlich zu entscheiden.

Graz, am 10. Oktober 2005