



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Hrn. M, in W, vertreten durch Hrn. Mag. Siebinger als Masseverwalter, 1010 Wien, Krugerstraße 17/3, gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Im Zuge einer Betriebsprüfung (vor Prüfungsbeginn wurde Selbstanzeige gem. § 29 FinStrG. erstattet) wurde der Vorsteuerabzug einiger Rechnungen, mit Verweis auf die Umsatzsteuerrichtlinien Rz. 1508, versagt, da zum einen der Umfang der Leistungen in diesen nicht angegeben war, und die Art der Tätigkeit mit „Zur Verfügung gestelltes Personal (Reinigungskräfte)“ oder „Allgemeine Reinigung der Baustelle“, oder „Reinigungsarbeiten laut Absprache Pauschal“, als bloße „Sammelbezeichnung“, für den begehrten Vorsteuerabzug, als zu wenig konkret formuliert gewesen sei. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 11. Dezember 1996, Zl. 96/13/0178 ausgesprochen habe, sei entscheidungswesentliche Bedeutung dem Umstand der Identifizierbarkeit bzw. der mangelnden Identifizierbarkeit beizumessen. Die Leistungsbeschreibung müsse den ihr zugrunde liegenden Vorgang so genau beschreiben, dass er von anderen Leistungsbezügen abgrenzbar sei. Ein Vorsteuerabzug scheide somit aus bei mangelhafter und die Leistung nicht konkretisierender Leistungsbeschreibung. Der Vorsteuerabzug stehe selbst in dem Fall, wenn der Abgabepflichtige im guten Glauben die Geschäftsbeziehung eingegangen sei, nicht zu, weil es nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf den guten Glauben des Rechnungsempfängers an die Unternehmereigenschaft des Rechnungsausstellers nicht

ankomme (UFS RV/4203-W/02 vom 18. 1. 2006). Das Kriterium der mangelnden Leistungsbeschreibung treffe auf alle von der Betriebsprüfung nicht anerkannten Eingangsrechnungen zu. Etwaige detaillierte Aufzeichnungen wie Stundenabrechnungen oder andere Belege wurden nicht vorgelegt. Der „Subunternehmer“ E (8 Eingangsrechnungen) sei an seiner Firmenadresse nicht anzutreffen gewesen, und habe dieser im fraglichen Zeitraum über keine aufrechte Meldung beim Melderegister verfügt. Weiters habe dieser im fraglichen Zeitraum keine Dienstnehmer beschäftigt gehabt. Bei den Eingangsrechnungen der Firma S seien überdies auch keine vertraglichen Vereinbarungen mit dem Hinweis auf mündliche Vereinbarungen in Folge von „familiärer Verbindungen“ vorgelegt worden.

Dazu befragt habe der Bw. niederschriftlich am 31. Jänner 2009 dem Finanzamt gegenüber bekannt gegeben, dass „die Stundenlisten und die Anmeldungen über die Arbeiter verschwanden“. Gem. § 163 BAO genüge ein begründeter Anlass, die sachliche Richtigkeit der Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen. Es komme zu einer Umkehr der Beweislast, sodass der Bw. aufgefordert sei, aufkommenden Zweifel durch entsprechende Mitwirkung und die Bereitstellung von Aufzeichnungen und Daten sowie Beweisen zu zerstreuen. Dieser Mitwirkungspflicht sei der Bw. nicht nachgekommen. Seitens der Betriebsprüfung erfolgte eine Aufwandskürzung mit der Begründung, dass die in der Einnahmen – Ausgabenrechnung erfassten vermeintlichen Bezahlungen an von der Betriebsprüfung nicht auffindbare Firmen keine betrieblich veranlassten Aufwendungen darstellen würden. Dem Parteiengehör sei die Betriebsprüfung dahingehend nachgekommen, als weder der Bw. noch dessen steuerliche Vertreter anlässlich der Schlussbesprechung eine weitere Bedenkzeit erbeten hätten.

Gegen die Umsatzsteuer und Einkommensteuerbescheide des Jahres 2007 wird mit 23. 3. 2009 Berufung erhoben. Den EuGH Urteilen vom 11. 5. 2006, Rs.C-384/04, vom 6. 7. 2006 Rs.C-439/04 sei zu entnehmen, dass wenn gutgläubige Erwerber auf die Rechtmäßigkeit der Rechnungsangaben vertrauen können der Vorsteuerabzug zustehe. Nur dann, wenn ein Leistungsempfänger aufgrund objektiver Kriterien von der Unrichtigkeit der Rechnungsangaben wissen hätte müssen wäre ein Versagen des Vorsteuerabzuges zulässig. Der Vorsteuerabzug hätte vom Finanzamt akzeptiert werden müssen, zumal dieser bei Gutgläubigkeit jedenfalls zu gewähren sei. Vielmehr hätte die Behörde auch beim Leistungserbringer eine Nachschau durchführen können, ob die Umsätze in der Buchhaltung erfasst worden seien. Wenn der Bw. anlässlich seiner Einvernahme gesagt habe, dass es mit zwei rechnungsausstellenden Firmen keine Vereinbarungen gegeben habe, werde dazu ausgeführt, dass der Bw. die Fragestellung schlichtweg nicht verstanden hatte. Dem Hinweis der Betriebsprüfung, wonach keine Detailaufzeichnungen vorgelegt worden seien, wird entgegen gehalten, dass die Vorlage einer genauen Bezeichnung im Reinigungsbereich „nicht üblich“ sei. Es sei nicht Sache des Bw. die genaue Abrechnung des von ihm beauftragten

Subunternehmens nach Stunden zu kontrollieren bzw. vorgeschrieben zu bekommen. Eben deswegen werde ein Subunternehmer beauftragt, der nach vereinbarten Preisen auf seine Kosten und auf sein Risiko eine Leistung zu erbringen habe. Dass der Subunternehmer an seiner Firmenadresse nicht anzutreffen sei, und im fraglichen Zeitraum keine Dienstnehmer angemeldet hatte, könne nicht dem Bw. angelastet werden. Wenn aufgrund einer familiären Verbindung nur mündliche „Verträge“ abgeschlossen werden, würden eben diese mündlichen Verträge die Arbeiten dieser Subunternehmerin für den Bw. dokumentieren.

Damit liege „ein gehäuftes Verkennen der Rechtslage durch die Abgabenbehörde erster Instanz vor“. Hinzu komme, dass das Ermittlungsverfahren von der Betriebsprüfung mangelhaft durchgeführt worden sei. So seien Hr. J, sowie Fr. P, als Zeugen einzuvernehmen gewesen. Das Parteiengehör sei nicht in ausreichender Form gewahrt worden, als die Niederschrift des Berufungswerbers und die Niederschrift der Schlussbesprechung am selben Tag, dem 30. Jänner 2009 durchgeführt worden sei. Der Bw. habe somit keine ausreichende First zu Erstellung einer Gegendarstellung geboten erhalten. Indem die Behörde dem Berufungswerber dessen Vorbringen nicht geglaubt habe, sei darin eine vorgegreifende Beweiswürdigung zu erblicken. Im Rahmen der die Behörde treffenden Manuduktionspflicht hätte die Behörde erster Instanz den Bw. entsprechend anleiten müssen, bzw. Auch in die für den Bw. zuträgliche Richtung zu ermitteln gehabt. Die Behörde habe in diesem Sinne gegen ihre Pflicht zur Erforschung der materiellen Wahrheit gem. § 115 i.V.m. § 279 BAO verstoßen. Dass der Rechnungsaussteller E in keiner Weise greifbar gewesen ist, könne nicht dem Bw. angelastet werden. Auch dann, wenn seitens der Subunternehmer keine Meldung bei der Sozialversicherung und keine Meldung von Lohnabgaben erfolgt wären, so wäre es noch denkbar, dass der GF die fraglichen Arbeiten (Baustellenreinigung) selbst durchgeführt haben können. Eine Verpflichtung zur Überprüfung durch den Bw., ob die beauftragten Firmen auch tatsächlich Dienstnehmer angemeldet hatten sei gesetzlich nicht vorgesehen. Dass durch eine Nichtmeldung der Umsatzsteuer bzw. die Nichtabgabe von entsprechenden Steuererklärungen vielleicht ein Schaden für das Finanzamt aufgrund entgangener Steuerzahlungen entstanden sei, können keinesfalls dem Bw. angelastet werden. Hinsichtlich der vom Bw. vorgebrachten formellen Rechtswidrigkeit der bescheide werde weiters vorgebracht, dass kein Subunternehmer abgestritten habe, die Leistungen erbracht zu haben. Der ausdrückliche Hinweis des Betriebsprüfers darauf, dass er den Bw. anscheinend öfters explizit gefragt habe, ob dieser alles verstanden habe (was durchaus unüblich sei), weise darauf hin, dass dem Betriebsprüfer durchaus klar gewesen sei, dass es Verständigungsprobleme seitens des Bw. gegeben habe. Es hätte jedoch Berücksichtigung finden müssen, dass das – allfällige – Fehlverhalten der anderen Steuerpflichten nicht zu Lasten des Bw. ausgelegt werden kann.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gutgläubigkeit und Rechnungsadresse allgemein:

Die Abgabenbehörde zweiter Instanz schließt sich den Ausführungen der Bw. insoweit nicht an, als sie auf den Gutgläubensschutz verweist und damit dartun will, dass das Fehlen der (richtigen) Rechnungsadresse nicht zur Versagung des Vorsteuerabzuges führen kann. Zwar wurde im Schrifttum in einzelnen Aufsätzen von der Lehre diese Rechtsansicht geäußert, die dafür angeführten Begründungen erscheinen nicht stichhältig.

a. Während Ruppe in UStG 1994, § 12, Rz 46, auf die Kostenneutralität bzw. eine mögliche verfassungskonforme Interpretation von § 12 Abs. 1 UStG 1994 verweist, soll nach Tumpel/Prechtel, SWK 2006, S 872 ein allgemeines Sichvergewissern über die Rechnungsadresse nicht verlangt werden können. Auch nach Taucher, SWK 2007, S 74, soll die bisherige Sichtweise bezüglich der Rechnungsmerkmale überholt sein. Dies wird darauf gestützt, dass seit 1. Januar 2003 die UID des Lieferanten in der Rechnung auszuweisen ist und die Leistungsempfänger auf die Überprüfung der Adresse durch das Finanzamt vertrauen könnten; ebenso sollen gemeinschaftsrechtliche Vorgaben (nach den Rs "HE" und "Kittel") zum Vertrauensschutz führen. Nach Ansicht der Lehre soll eine Abfrage im Firmenbuch bzw die Überprüfung der UID- Nummer und der KSV-Daten genügen, damit Gutgläubigkeit und eine Verdrängung der Rechnungsmerkmale angenommen werden kann.

b. (1) Die Rechnungsmerkmale sind nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates - entgegen der bisher geäußerten Rechtsmeinung von Teilen der Lehre - weiterhin nach § 11 UStG 1994 notwendige Voraussetzung für den Vorsteuerabzug und werden durch eine allfällig bestehende Gutgläubigkeit in Bezug auf Umsatzsteuerbetrügereien des Lieferanten nicht außer Funktion gesetzt.

(2) Die Gutgläubigkeit des Leistungsempfängers ist (auch) in Karussellfällen zu prüfen, begründet für sich - wenn sie nicht vorliegt - den Verlust des Vorsteuerabzuges - und ist getrennt von der Frage zu sehen, ob die gesetzlich vorgesehenen Rechnungsmerkmale gegeben sind. Gegenteiliges ist der bisherigen Rechtsprechung des EuGH, BFH oder VwGH nicht zu entnehmen. Das FG Köln hat dagegen in seiner beim BFH anhängigen Entscheidung vom 13.6.2007, 11 K 536/05 ausgesprochen, dass zwar Bösgläubigkeit anspruchsbegrenzend wirken kann, daraus aber nicht zu folgern ist, dass Gutgläubigkeit die Anspruchsberechtigung erweitert. Die Voraussetzungen des Vorsteuerabzuges haben objektiven Charakter. Die subjektive gutgläubige Überzeugung kann ein objektiv nicht erfülltes Merkmal nicht ersetzen. Der Unabhängige Finanzsenat schließt sich dieser Rechtsansicht ausdrücklich an (und verneint die in der Entscheidung des FG Köln vom 6.12.2006, 4 K 1354/02 bzw 4 K 1356/02 enthaltene gegenteilige Rechtsansicht).

(3) Das Aufrechterhalten der Rechnungsmerkmale als Voraussetzung für den Vorsteuerabzug entspricht auch der derzeitigen Rechtsprechung des UFS und VwGH.

Gemäß § 11 Abs. 1 Z 1 UStG 1994 muss eine Rechnung Name und Anschrift des liefernden oder leistenden Unternehmers enthalten, andernfalls ist kein Vorsteuerabzug aus derartigen Rechnungen möglich. Diese Angaben dienen der Kontrolle der empfangenen Leistung und der Sicherstellung der Besteuerung beim liefernden/leistenden Unternehmer.

Eine falsche Adresse führt zum Verlust des Vorsteuerabzuges (VwGH 30.5.2001, 95/13/0226). Der Sitz einer GmbH muss schon bei Ausführung der Leistung bestanden haben (BFH 27.6.1996, V R 51/93, BStBl 1996 II, 620). Es genügt nicht, wenn sich die tatsächliche Geschäftsadresse einer GmbH, die mit Computerteilen handelt, beim Steuerberater befindet (BFH 4.9.2003, V R 9, 10/02, BStBl 2004 II, 627). Die Angabe der falschen Adresse ist dabei nicht nur ein Formalfehler (VwGH 1.6.2006, 2004/15/0069), wird an der bezeichneten Anschrift keine Geschäftstätigkeit ausgeübt, ist kein Vorsteuerabzug möglich (VwGH 21.11.2007, 2004/13/0133).

Der UFS hat mehrfach ausgeführt, dass eine gültige Adresse im Sinne des § 11 Abs. 1 Z 1 UStG nur dann vorliegt, wenn der Leistungserbringer im Rechnungslegungszeitpunkt eine tatsächliche Geschäftstätigkeit ausgeübt hat. Die Aufbewahrung von Unterlagen oder das Bestehen von Telefonanschlüssen stellen nur ein Indiz dar (UFS 16.5.2007, RV/0126-G/04; UFS 10.7.2007, RV/1751-W/04 usw.). Der EuGH hat in den Rs C-439/04 und C-440/04 ("Kittel") zur Frage der ordnungsgemäßen Rechnung gar nicht Stellung genommen, daher widerspricht der Bezug auf eine formgerechte Rechnung dem Gemeinschaftsrecht weder aus formeller Sicht, noch aus der Sicht der Verhältnismäßigkeit (s. Rechtssatz in der Findok zu UFS 25.6.2008, RV/0110-G/07).

c. Auch die von der Lehre zu diesem Thema zitierte EuGH-Rechtsprechung steht der obbezeichneten Rechtsansicht nicht entgegen. Aus den Entscheidungen "Collee", Rs C-146/05 vom 27.9.2007 und der Rs "HE", C-25/3 vom 21.4.2005 kann eine generelle Verdrängung der Rechnungsmerkmale nicht abgeleitet werden.

Die Rs "Collee" betrifft innergemeinschaftliche Lieferungen deren Steuerbefreiung mit der Begründung versagt wurde, dass der Buchnachweis nicht rechtzeitig bzw. verspätet erfolgt ist. Der EuGH stellte fest, dass ein verspäteter Buchnachweis nicht zum Verlust der Steuerfreiheit einer tatsächlich erfolgten Lieferung führen kann. Daraus kann aber nicht automatisch der Schluss gezogen werden, dass alle in § 11 UStG 1994 gesetzlich geforderten Rechnungsmerkmale gegen EU-Recht verstoßen.

Auch die Rs "HE" trägt zur Frage der Verdrängung von Rechnungsmerkmalen durch die Gutgläubigkeit nichts bei. Vielmehr handelt es sich hierbei um einen speziellen Fall, bei dem

die Vorsteuer aus einer ordnungsgemäßen Rechnung an eine Ehegattengemeinschaft weder der Gemeinschaft (mangels Tätigkeit), noch den Ehegatten zugestanden wäre, obwohl einer dieser Ehegatten beruflich/betrieblich tätig war. Die Entscheidung bezieht sich darauf, dass die Anforderungen an eine Rechnung den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit entsprechen müssen und zielt darauf ab, demjenigen die Vorsteuer zuzuerkennen, der betrieblich/beruflich tätig ist. Es soll daher mit dieser Entscheidung nur dem tatsächlich beruflich/betrieblich Tätigen die Vorsteuer zuerkannt werden, wenn die Gemeinschaft (Gesellschaft) als solche (auf die die Rechnung ausgestellt ist) und der zweite Gemeinschaftler (Ehegatte) die Vorsteuer (zwingend) gar nicht geltend machen können. Das bedeutet aber nicht, dass die Rechnungsmerkmale "Adresse" oder "Name" bei Gutgläubigkeit grundsätzlich nicht mehr gelten würden. Zudem hat sich die Rechtslage in diesem Punkt seit 2002 geändert. Der BFH hat außerdem in der zu diesem EuGH-Urteil ergangenen Folgeentscheidung auch festgestellt, dass nach den §§ 14 und 15 dUStG dann nicht unbedingt der Anteil des Ehegatten in der Rechnung auszuweisen ist, wenn es zu keiner Hinterziehung der Umsatzsteuer kommen kann. Er verweist dabei auf "Fälle wie dem des Ausgangsverfahrens" oder "Fälle der vorliegenden Art" (Rz 50 und 52), was deutlich macht, dass hier ein Ausnahmefall vorliegt, in dem eine an die Gemeinschaft gerichtete Rechnung ausdehnend zu interpretieren ist, aber nicht die Rechnungsmerkmale an sich eine Einschränkung erfahren sollen.

d. Keinen Einfluss auf die Frage der Verdrängung von Rechnungsmerkmalen misst der Unabhängige Finanzsenat der UID-Vergabe durch das Finanzamt bei. Dies schon aus rein faktischen Gründen: Die Bw. kann sich auf eine - von den Finanzämtern idR mangels personeller Ausstattung gar nicht durchgeführte - Kontrolle der Rechnungsanschrift im Zuge der UID-Vergabe nicht berufen.

Diesbezüglich darf (vergleichend) auf die BFH-Entscheidung vom 14.5.2008, XI R 58/06 zur Bindungswirkung einer Unternehmerbescheinigung verwiesen werden: Die Vergütung von Vorsteuerbeträgen an im Ausland ansässige Unternehmen ist in der BRD an eine Unternehmerbescheinigung des ausländischen Staates geknüpft. Bestehen aber Zweifel, ob die in der Bescheinigung angegebene Anschrift dem wirtschaftlichen Sitz der Tätigkeit des Steuerpflichtigen entspricht, so entfällt eine Bindungswirkung an diese Bescheinigung. Der BFH stützt sich dabei sogar darauf, dass die Berücksichtigung der wirtschaftlichen Realität ein grundlegendes Kriterium für die Anwendung des gemeinsamen Mehrwertsteuersystems ist und ein Missbrauch vorliegt, wenn der Sitz, dessen Anschrift in der Bescheinigung genannt wird, keiner wirtschaftlichen Realität entspricht. Gleiches muss dann aber auch für die Angabe einer falschen Adresse im Rahmen der UID-Vergabe gelten. Auch hier muss eine Beurteilung der wirtschaftlichen Realität der Rechnungsadresse möglich sein, sodass man sich bei falschen

Angaben nicht auf die UID-Vergabe berufen kann, sobald die Prüfung der Voraussetzungen des Vorsteuerabzuges ansteht.

Der Berufungsentscheidung wird der nachfolgend wiedergegebene als unstrittig zu bezeichnenden Sachverhalt zugrunde gelegt. Anlässlich einer Betriebsprüfung (es wurde Selbstanzeige erstattet) wurden Feststellungen (Höhe des Abgabenbetrages € 31.100,50) getroffen, dass die der Betriebsprüfung übergebenen Eingangsrechnungen über eine, die darin aufscheinenden Leistungen nicht ausreichend genaue Leistungsbeschreibung sowie über nicht existente Rechnungsaussteller verfügt haben, worauf die diese Rechnungen betreffenden Vorsteuerbeträge von der Betriebsprüfung als nicht zum Vorsteuerabzug zulässig beurteilt wurden.

Der Bw. begründet sein Begehrt, die Berufung als unbegründet abzuweisen, damit, dass ein genauer Ausweis der durchgeführten Leistungen auf den Rechnungen, in der Reinigungsbranche als unüblich zu bezeichnen sei. Der Vorsteuerabzug stehe demnach dennoch zu. Demgegenüber vertritt die Betriebsprüfung die Auffassung, dass es für den Vorsteuerabzug unabdingbar sei, die erbrachten Leistungen in den Rechnungen, oder mit Verweisen auf getrennt geführte Aufzeichnungen, exakt zu beschreiben.

Das Umsatzsteuergesetz normiert exakt jene Rechnungsbestandteile, welche erforderlich sind, damit eine Rechnung im Sinne des Umsatzsteuergesetzes vorliegt. Nur solche (mängelfreie) Rechnungen berechtigen auch zum Vorsteuerabzug. Rechnungen, welche eine exakte Leistungsbeschreibung für den betreffenden Zeitraum aufwiesen konnten seitens des Bw. nicht vorgelegt werden.

Was die im Umsatzsteuergesetz darüber hinaus bestehende Möglichkeit von außerhalb der Fakturen geführten Aufzeichnungen betrifft, hat der Bw. dazu ausgeführt, dass es dazu Aufzeichnungen gegeben habe, diese jedoch „*verloren gegangen*“ seien. Damit steht jedoch unzweifelhaft fest, dass es den für den Vorsteuerabzug erforderlichen Aufzeichnungen ermangelt hat. Die in den Rechnungen aufscheinenden Leistungen sind gesamt betrachtet nicht eindeutig beschrieben, wenn als Beschreibung der durchgeführten Leistungen „Allgemeine Reinigung der Baustelle“, „diverse Reinigung pauschal“ aufscheinen und stellen für eine Reinigungsfirma keine ausreichend determinierte Leistungsbeschreibung dar. Diese Auffassung hat der Bw. niederschriftlich am 30. 1. 2009 vor der Abgabenbehörde auch geteilt, indem er zugegeben hat, dass seine Arbeiter im Umgang mit den Aufzeichnungen „*einfach schlampig*“ gewesen seien.

Wenn die Betriebsprüfung bei vorliegendem Sachverhalt, dass die in den Rechnungen ausgewiesenen Leistungen nach Auffassung der Betriebsprüfung und des Bw. unzureichend beschrieben waren, weiters die damit erforderlich werdenden zusätzlichen Aufzeichnungen „*verschwanden*“ oder „*gestohlen wurden*“, wie der Bw. niederschriftlich ausgeführt hat, es die

beschriebenen Leistungsbeziehungen betreffend keine Verträge gegeben hatte (Hinweis des Bw. in der Niederschrift betreffend die Firma St, die Firma C J , die Firma S), die Leistung zu erbringenden Firmen (mit Ausnahme S) keine Dienstnehmer bei der Sozialversicherung angemeldet hatten, keine Lohnabgaben entrichtet hatten, keine Umsatzsteuer abgeführt worden ist, kann den Ausführungen der Abgabenbehörde erster Instanz nicht erfolgreich entgegengetreten werden. Wenn der Bw. dazu vermeint, dass es auch möglich gewesen wäre, dass die GF jene besagten Arbeiten auch selbst durchgeführt hätten, entspricht diese Auffassung nicht der allgemein vorherrschenden Erkenntnis, dass Reinigungsfirmen über ein bei der Sozialversicherung angemeldetes Personal verfügen, ihre Aufzeichnungen exakt führen, Lohnabgaben bezahlen, Umsatzsteuerentrichten und bei Vorliegen all dieser Voraussetzungen für vom Rechnungsempfänger die Vorsteuer zu Abzug zugelassen wird. Vielmehr muss es nach Ansicht des Unabhängigen Berufungssenates als Schutzbehauptung angesehen werden, dass, wie der Bw. in seinen Gegenäußerungen die Firma C – J betreffend (Seite drei der Gegenausführungen) ausgeführt hat, dieser die besagten Reinigungsarbeiten selbst durchgeführt habe. Damit kann dem Begehr des Bw., Hrn. J zu befragen, ob die Leistungen (durch ihn) durchgeführt worden seien, die Notwendigkeit abgesprochen werden. Wenn der Bw. weiters darauf hinweist (Seite drei, zweiter Absatz der Berufung), dass der Vorsteuerabzug *„bei Gutgläubigkeit jedenfalls zu gewähren“* sei, wird dem seitens der Abgabenbehörde zweiter Instanz entgegengehalten, dass der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis Zl. 94/13/0230 vom 28. 5. 1997 ausgesprochen hat, dass das Risiko einer Enttäuschung in seinem guten Glauben der zu tragen habe, der im guten glauben gehandelt hat. Die Ungreifbarkeit eines Leistungserbringers sei das Risiko eines Leistungsempfängers, der sich auf eine Rechtsbeziehung mit einem solchen Partner eingelassen habe. Für eine Überwälzung dieses Risikos auf die Abgabenbehörde bestehe kein rechtlicher Grund. Dies um so mehr, als das Umsatzsteuersystem mit Vorsteuerabzugsberechtigung derart gestaltet ist, dass auf der einen Seite der Leistungserbringung Abgaben (Umsatzsteuer) zu entrichten hat, der Bw. den Vorsteuerabzug deswegen genießt, damit jene Umsatzsteuerlast auf der entsprechenden Leistungsstufe anfällt, welche dem „Mehrwert“ dieser Stufe entspricht. Wenn also, und dies um so mehr als der Bw. mehrfach ausgeführt hat, ein maßgeblicher Teil der Leistungsbeziehungen mit *„familiär verbundenen Geschäftspartnern“* (ohne schriftliche Verträge) abgewickelt wurde, bzw. mit dem Bw. so gut bekannten Personen, welche schriftliche vertragliche Vereinbarungen, wie dies im Geschäftsleben üblich ist, als entbehrlich erscheinen ließen, so konnte der Bw. nicht glaubhaft erklären konnte, von der Nichtbezahlung der Abgaben des Leistungserbringers nichts gewusst zu haben. Bei Vorliegen familiärer Beziehungen ist vielmehr davon auszugehen, dass, wie die Betriebsprüfung in ihrer Gesamtbeurteilung zu Recht festgestellt hat, der Bw. das

Umsatzsteuersystem mit Vorsteuerabzug dazu verwendet hat, im besagten Ausmaß ungerechtfertigt Vorsteuern für sein Unternehmen geltend zu machen.

Wenn der Bw. die Rechtsprechung des EuGH zitierend darauf hinweist, dass nur dann, wenn der Leistungsempfänger aufgrund objektiver Kriterien von der Unrichtigkeit der Rechnungsangaben wissen hätte müssen, ein Versagen des Vorsteuerabzuges zulässig wäre, wird seitens des Unabhängigen Finanzsenates darauf hingewiesen, dass wenn der Bw. ebenfalls darauf hinweist, dass es sich beim Rechnungssaussteller um „einen familiär verbundenen Geschäftspartner gehandelt habe“ (S), er nicht glaubhaft darauf hinweisen kann, von den Geschäftspraktiken des Rechnungsausstellers keine Kenntnis erlangt zu haben. Gesamt betrachtet kann also gesagt werden, dass es den Erfordernissen des Vorsteuerabzuges an einigen Voraussetzungen ermangelt hat. Zum einen waren die Leistungen, wie die Betriebsprüfung dargelegt hat, unzureichend genau beschrieben und hat es diesbezügliche Unteraufzeichnungen nicht gegeben oder wurde darauf hingewiesen, dass diese in Verlust geraten seien. Weiters ermangelte es bei einigen Rechnungen dem exakten und richtigen Rechnungsaussteller, und konnte dieser nicht (mehr) ausfindig gemacht werden (keine Meldung des Geschäftsführers im Melderegister). Verträge wurden (schriftlich) nicht abgefasst, sodass ein Nachweis über die Leistungsbeziehungen nicht erfolgen konnte. „Leistende“ Betriebe verfügten (zum Teil) über kein (angemeldetes) Personal. Es wurden seitens der „leistenden Unternehmen“ Abgaben nicht entrichtet. Informationen seitens des Bw. über die „Vertragspartner“ wurden keine eingeholt (z. B. UID Abfragen). Gesamt betrachtet kann der Bw. sich somit nicht darauf berufen sich im guten Glauben befunden zu haben, den Vorsteuerabzug richtigerweise zu begehren. Für eine Überwälzung dieses Risikos auf die Abgabenbehörde besteht im vorliegenden Fall kein rechtlicher Grund (vgl. VwGH 28. 5. 1997, 94/13/0230).

Wien, am 28. April 2011