



Außenstelle Wien
Senat 9

UNABHÄNGIGER
FINANZSENAAT

GZ. RV/1573-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw. , vertreten durch Ulrike RIHA & Gabriele STEINER OEG, gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 21. und 22. Bez. in Wien betreffend Umsatzsteuer sowie Verspätungszuschlag betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 1995 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden ersatzlos aufgehoben.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig.

Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben.

Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein.

Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Strittig ist die Vorschreibung der Umsatzsteuer gem. § 11 Abs. 14 UStG 1994 i.H.v. 208.333 S aufgrund einer strittigen Gutschriftsausstellung durch den Leistungsempfänger im Zuge eines Verkaufs einer Liegenschaft.

Bei der Bw. fand für das Jahr 1995 gem. § 151 BAO eine Prüfung der Aufzeichnungen statt, wobei folgende Feststellungen getroffen und im Prüfungsbericht sowie im Schriftsatz vom 23. August 2000 wie folgt dargestellt wurden:

- Für die Vermittlung der Liegenschaft im W-Bez., R-Str. 100, sei von der Bw. eine Vermittlungsprovision i.H.v. 1.250.000 S (inkl. 208.333,33 S USt) der Fa. A in Rechnung gestellt worden.
- Die Vermittlungsprovision sei mittels Gutschriftsbeleg vom 9. November 1995 (= Kassaausgangsbeleg) mit gesondertem Ausweis der Umsatzsteuer abgerechnet worden.
Der Beleg sei von der Bw. auch unterfertigt worden.
- Da es sich nach Ansicht der Betriebsprüfung in diesem Zusammenhang aber nicht um eine Vermittlungsleistung handeln könne, ist der strittige Betrag als Teil des Grundstückskaufpreises anzusehen.
- Da die Umsatzsteuer auf dem o.a. Beleg gesondert ausgewiesen worden sei und es sich bei der Bw. um eine Nicht-Unternehmerin im Sinne des Umsatzsteuergesetzes handle, sei die Umsatzsteuer gem. § 11 Abs. 14 UStG 1994 vorzuschreiben.
- Die Bw. bestreite den o.a. Beleg in dieser Form je zuvor gesehen oder unterfertigt zu haben. Eine Kopie hätte die Bw. von diesem Beleg nie erhalten.
Wahr sei lt. Bw. hingegen, dass bloß ein Kassaausgangsbeleg existiert habe, der den Gesamtbetrag, das Datum und die Unterschrift der Bw. enthalten habe.
- Der Geschäftsführer der Fa. A halte aber niederschriftlich fest, dass die Bw. den o.a. Beleg sehr wohl in Durchschrift ausgehändigt erhalten habe und seinerseits keinerlei Manipulationen des Beleges vorgenommen worden seien.
Das Geld sei am Tag vor der Kaufvertragsunterzeichnung in der Wohnung der Bw. bar ausbezahlt worden.
- Die Betriebsprüfung erachte es als sehr unglaublich, dass jemand zu seiner eigenen Absicherung sich keine Abschrift aufbewahre.
- Die Betriebsprüfung stellte jedoch auch fest, dass auf dem strittigen Beleg ein Leistungsempfänger nicht angeführt worden sei.

- Eine missbräuchliche Steuerverrechnung seitens der Fa. A könne die Betriebsprüfung nicht ersehen, da die Fa. A im Rahmen des gewerblichen Grundstückshandels unecht steuerbefreit gem. § 6 Abs. 1 Z 9 lit. a UStG 1994 sei und insoweit ein Vorsteuerabzug ohnehin nicht zulässig sei.
- Die Betriebsprüfung halte weiters fest, dass die Bw. der Abrechnung mittels Gutschrift nicht widersprochen hätte.
Der Widerspruch sei von der Bw. erst ca. vier Jahre später erfolgt, als der steuerlichen Vertreterin der o.a. Beleg zur Kenntnis gebracht worden sei.
- Gem. § 135 BAO sei auch ein 10 %iger Verspätungszuschlag von der Zahllast zu berechnen gewesen.

Die Bw. erhaben gegen die im Anschluss an die Betriebsprüfung ergangenen Bescheide betreffend Umsatzsteuer und Verspätungszuschlag Berufung und führt darin sowie im Schriftsatz vom 15. September 2000 u.a. aus:

- Die Bw. habe am 9. November 1995 vom Geschäftsführer der Fa. A für die Übertragung des Grundstücksanteiles einen zusätzlichen Betrag i.H.v. 1.250.000 S erhalten.
Dies sei dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern am 11. Mai 1998 mitgeteilt worden.
- Die Bw. hätte lediglich einen Kassaausgangsbeleg unterschrieben, auf dem der Betrag und das Datum vermerkt gewesen seien.
- Die Zahlungsbestätigung hätte lt. Geschäftsführer der Fa. A nach Vertragsunterzeichnung wieder vernichtet werden sollen.
- Da die Fa. A den Originalbelag besaß, seien nachträgliche Änderungen ohne Wissen der Bw. leicht möglich gewesen.
- Die vorliegende Zahlungsbestätigung sei jedenfalls nicht jene, die die Bw. unterschrieben hätte.
- Auch habe es sich weder um eine Rechnung noch um eine Gutschrift im Sinne des § 11 Abs. 7 und 8 UStG 1994 gehandelt.
- Die Bw. habe am 11. Juni 1999, nach Kenntnis des "neuen" Zahlungsbeleges, Widerspruch gegen eine Gutschrift gem. § 11 Abs. 8 UStG 1994 erhoben.
- Die Bw. sei bereits mit Bescheid vom 10. Oktober 1998 gem. § 33 Abs. 1 FinStrG wegen unrichtiger Preisangabe im Kaufvertrag und einer damit verbundenen Grunderwerbsteuerhinterziehung bestraft worden.

- Im Schriftsatz vom 18. April 2000 stellte die Bw. einen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung gem. § 284 Abs. 1 BAO.
- Die Bw. beantragt somit die ersatzlose Aufhebung [des angefochtenen Bescheides](#).

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 11 Abs. 7 UStG 1994 normiert:

"Gutschriften, die im Geschäftsverkehr an die Stelle von Rechnungen treten, gelten bei Vorliegen der im Abs. 8 genannten Voraussetzungen als Rechnungen des Unternehmers, der steuerpflichtige Lieferungen oder sonstige Leistungen an den Aussteller der Gutschrift ausführt.

Gutschrift im Sinne dieser Bestimmung ist jede Urkunde, mit der ein Unternehmer über eine Lieferung oder sonstige Leistung abrechnet, die an ihn ausgeführt wird.

Die Gutschrift verliert die Wirkung einer Rechnung, soweit der Empfänger der Gutschrift dem in ihr enthaltenen Steuerbetrag widerspricht."

§ 11 Abs. 8 UStG 1994 normiert:

"Eine Gutschrift ist als Rechnung anzuerkennen, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen:

1. *Der Unternehmer, der die Lieferung oder sonstige Leistungen ausführt (Empfänger der Gutschrift), muss zum gesonderten Ausweis der Steuer in einer Rechnung nach Abs. 1 berechtigt sein;*
2. *zwischen dem Aussteller und dem Empfänger der Gutschrift muss Einverständnis darüber bestehen, dass mit einer Gutschrift über die Lieferung oder sonstige Leistung abgerechnet wird;*
3. *die Gutschrift muss die im Abs. 1 geforderten Angaben enthalten.*
Die Absätze 3 bis 6 sind sinngemäß anzuwenden;
4. *die Gutschrift muss dem Unternehmer, der die Lieferung oder sonstige Leistung bewirkt, zugeleitet worden sein.*

§ 11 Abs. 1 UStG 1994 in der für das Jahr 1995 geltenden Fassung normiert u.a.:

Führt der Unternehmer steuerpflichtige Lieferungen oder steuerpflichtige sonstige Leistungen aus, so ist er 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.

*Diese Rechnungen **müssen** - soweit in den nachfolgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist - die folgenden Angaben enthalten:*

1. *Den Namen und die Anschrift des liefernden oder leistenden Unternehmers;*
2. *den Namen und die Anschrift des Abnehmers der Lieferung oder des Empfängers der sonstigen Leistung;*
3. *die Menge und die handelsübliche Bezeichnung der gelieferten Gegenstände oder die Art und den Umfang der sonstigen Leistung;*
4. *den Tag der Lieferung oder der sonstigen Leistung oder den Zeitraum, über den sich die sonstige Leistung erstreckt.*
5. *das Entgelt für die Lieferung oder sonstige Leistung (§ 4 UStG 1994) und*
6. *den auf das Entgelt (Z 5) entfallenden Steuerbetrag.*

§ 11 Abs. 14 UStG 1994 normiert:

Wer in einer Rechnung einen Steuerbetrag gesondert ausweist, obwohl er eine Lieferung oder sonstige Leistung nicht ausführt oder nicht Unternehmer ist, schuldet diesen Betrag.

Der bei der Fa. A vorgefundene Original-Kassaausgangsbeleg enthält folgende Angaben:

- Nettobetrag (exkl. USt)
- USt Prozentsatz
- USt Betrag
- Bruttbetrag (inkl. USt)
- Bruttbetrag in Worten
- Text: Bw. wohnhaft X für Vermittlung Grundstück S
- Datum
- Unterschrift der Bw.

Wie die Betriebsprüfung in ihrem Schriftsatz vom 23. August 2000 zutreffend ausführt, erfüllt der bei der Fa. A vorgefundene Kassa-Ausgangsbeleg nicht die strengen Formerfordernisse einer Gutschrift.

Der strittige Kassa-Ausgangsbeleg kann im gegenständlichen Fall aus folgenden Gründen nicht als Gutschrift im Sinne der gesetzlichen Formerfordernisse des UStG 1994 anerkannt werden:

- Gem. den o.a. gesetzlichen Bestimmungen, würde die Bw. auch dann den Umsatzsteuerbetrag schulden, wenn sie als Nicht-Unternehmer eine Rechnung mit gesondert ausgewiesenen Umsatzsteuerbetrag ausfertigt.
- D.h. Voraussetzung für die Umsatzsteuerschuld ist die Ausstellung einer Rechnung. Eine Rechnung (und auch die von der Fa. A behauptete Gutschriftsausstellung) muss aber gem. § 11 Abs. 1 UStG 1994 zwingend die in den Ziffern 1 bis 6 leg.cit. geforderten Merkmale aufweisen, um überhaupt von einer Rechnung im Sinne des Umsatzsteuergesetzes sprechen zu können.
- Dem strittigen Kassa-Ausgangsbeleg mangelt es für die Anerkennung als Rechnung bzw. Gutschrift am
- Namen und der Anschrift des liefernden oder leistenden Unternehmers,
- am Namen und der Anschrift des Abnehmers der Lieferung oder des Empfängers der sonstigen Leistung und
- am Tag der sonstigen Leistung bzw. dem Zeitraum, über den sich die sonstige Leistung erstreckt hat.

Da es sich somit bei dem vorliegenden Beleg um eine bloße Quittierung eines empfangenen Geldbetrages handelt, kann jedenfalls daraus keine gesetzliche Umsatzsteuerschuld erwachsen.

Damit kann auch dahingestellt bleiben, ob der Zahlungsbeleg verfälscht wurde oder nicht.

Da somit nicht von einer Gutschrift im umsatzsteuerlichen Sinn auszugehen ist, gehen auch die Ausführungen hinsichtlich eines Widerspruches gegen eine Gutschrift gem. § 11 Abs. 8 UStG 1994 ins Leere.

Da die Bw. durch ihre Vorgangsweise keine Umsatzsteuerpflicht auslöste, war der Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 1995 ersatzlos aufzuheben.

Dementsprechend kann der Bw. auch nicht vorgeworfen werden, dass sie die Frist zur Abgabe der Umsatzsteuererklärung für das Jahr 1995 nicht gewahrt hatte.

Der Bescheid vom 2. November 1999, worin gem. § 135 BAO ein Verspätungszuschlag i.H.v. 20.833 S festgesetzt worden war, ist daher ebenfalls mangels Rechtsgrundlage ersatzlos aufzuheben.

Betreffend Antrag auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung wird auf die Bestimmung des § 284 Abs. 1 BAO verwiesen, wonach der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung in der Berufung, Beitrittserklärung oder im Vorlageantrag gestellt werden muss, um rechtswirksam zu sein.

Es genügt demnach nicht, wenn ein darauf abzielendes Begehrten in einem späteren Schriftsatz vorgetragen wird (vgl. VwGH-Erkenntnis vom 27.2.2001, 2000/13/0137).

Da im gegenständlichen Fall der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung erst im Schriftsatz vom 18. April 2000 (Berufung datiert vom 1. Dezember 1999) gestellt wurde, konnte von der Abhaltung einer mündlichen Berufungsverhandlung abgesehen werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, 25. Juni 2003