



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 27. September 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 26. Juli 2010 betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 Abs. 1 BAO entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit dem Haftungsbescheid vom 5. April 2007 nahm das Finanzamt Graz-Stadt die Berufungswerberin (Bw.) als Haftungspflichtige gemäß § 27 Abs. 9 UStG 1994 für die aushaftenden Abgabenschuldigkeiten der M.GmbH im Ausmaß von 51.883,40 € in Anspruch. Begründend wurde ausgeführt, die M.GmbH habe im Juli 2005 bzw. im Juni 2006 zwei Liegenschaften an die Bw. veräußert. In den Kaufverträgen seien die Grundstücksveräußerungen umsatzsteuerfrei belassen worden. Im März 2006 sei hinsichtlich der ersten Liegenschaft, im Juni 2006 hinsichtlich der zweiten Liegenschaft durch nachträgliche Rechnungslegung zur Umsatzsteuer optiert worden.

Die Vorsteuer sei auf Grund von Umsatzsteuervoranmeldungen dem Abgabenkonto der Bw. gut geschrieben worden.

Eine Meldung bzw. Abfuhr der Umsatzsteuer durch die M.GmbH sei nicht erfolgt. Der Geschäftsführer der GmbH, D, habe im September 2006 beim Amtsgericht M einen Insolvenzantrag eingebracht.

---

Die Bw. habe von der Absicht der leistenden GmbH, die Umsatzsteuer nicht zu entrichten, Kenntnis gehabt, weil der Geschäftsführer der GmbH ihr Vater und sie in den Jahren 2005 und 2006 bei der GmbH angestellt gewesen sei.

Die gegen den Haftungsbescheid von der Bw. durch ihren steuerlichen Vertreter eingebrachte Berufung vom 3. Mai 2007 wurde mit der in Rechtskraft erwachsenen Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes Graz-Stadt vom 5. Oktober 2007 als unbegründet abgewiesen.

Mit dem Erkenntnis des Spruchsenates I beim Finanzamt Graz-Stadt als Finanzstrafbehörde erster Instanz vom 24. Oktober 2007 wurde D der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG für schuldig erkannt, vorsätzlich als steuerlich verantwortlicher Geschäftsführer der M.GmbH Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für März und Juni 2006 in der Höhe von 51.833,33 € nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet zu haben.

In der Begründung des Erkenntnisses wurde auf das schriftliche Geständnis des Beschuldigten vom 25. Mai 2007 verwiesen.

In diesem wird seitens des steuerlichen Vertreters des D ausgeführt: „... Klarstellend darf ich im Namen meines Klienten mitteilen, dass er die volle Verantwortung für die Vorgangsweise übernimmt und seine Tochter im Ungewissen über die steuerlichen Konsequenzen war ...“

In der Eingabe vom 23. Oktober 2009 beantragte die Bw. durch ihre steuerliche Vertreterin die Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 BAO gegen den Haftungsbescheid mit der Begründung, gemäß § 27 Abs. 9 UStG 1994 müsste sie von der Absicht des Leistenden, die ausgewiesene Umsatzsteuer nicht zu entrichten oder sich vorsätzlich außer Stande zu setzen, die Steuer zu entrichten, Kenntnis gehabt haben. Der Unabhängige Finanzsenat habe in seinen Entscheidungen zu § 27 Abs. 9 UStG 1994 ausgeführt, dass es für die Heranziehung zur Haftung nicht ausreiche, wenn es der Unternehmer nur für möglich gehalten habe, dass die Umsatzsteuer vom leistenden Unternehmer nicht abgeführt werde. Das Finanzamt trage die Darlegungs- und Feststellungslast für den Beweis der Wissentlichkeit.

Aus dem bisherigen Verfahren gehe nicht hervor, welcher Beweis der Finanzverwaltung vorliege, der eine Haftungsinanspruchnahme gemäß § 27 Abs. 9 UStG 1994 bei der Bw. rechtfertige.

Am 30. August 2009 sei der Bw. im Zuge einer Akteneinsicht beim Finanzamt Graz-Stadt das gegen D ergangene Erkenntnis vom 24. Oktober 2007 bekannt geworden. Diesem Erkenntnis liege ein Schreiben des steuerlichen Vertreters des D zu Grunde, in dem dieser die volle Verantwortung für seine Vorgangsweise übernehme und schriftlich niederlege, dass seine

---

Tochter, die Bw., über die steuerlichen Konsequenzen im Ungewissen gewesen sei. Diese Tatsache sei im Verfahren gegen die Bw. bisher nicht berücksichtigt worden.

Mit dem Bescheid vom 26. Juli 2010 wies das Finanzamt den Antrag der Bw. betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 308 BAO ab.

Der Wiederaufnahmsantrag sei verspätet eingegangen. Bereits in der Eingabe vom 3. März 2008, in der der damalige steuerliche Vertreter der Bw. einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand – dieser wurde mit dem ebenfalls in Rechtskraft erwachsenen Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 14. Juli 2008 abgewiesen – sowie einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens gestellt habe (siehe dazu die Berufungsentscheidung des UFS vom 13.7.2009, RV/0180-G/09), werde ausgeführt, dass die Bw. von der gegen ihren Vater verhängten Finanzstrafe nichts gewusst habe. Daraus sei zu schließen, dass die Bw. spätestens zu diesem Zeitpunkt vom Strafverfahren Kenntnis gehabt habe.

Von einer rechtzeitigen Einbringung des Antrages ausgehend, sei dieser abzuweisen, da das Finanzamt in freier Beweiswürdigung festgestellt habe, dass die Absicht des Leistenden darin bestanden habe, die Umsatzsteuer nicht zu entrichten. Diesbezügliche Einwendungen seien bereits in der Berufung gegen den Haftungsbescheid vorgebracht und in der in Rechtskraft erwachsenen Berufungsvorentscheidung vom 5. Oktober 2007 berücksichtigt worden.

Das Schreiben des D , in dem dieser die Verantwortung für die Vorgangsweise übernehme, könne nur als Schutzbehauptung im Strafverfahren gewertet werden, mit der der Vater seine Tochter vor etwaigen finanzstrafrechtlichen Folgen schützen wollte. Auch bei Kenntnis der Aussagen des Vaters wäre das Finanzamt in freier Beweiswürdigung vom Vorliegen der Voraussetzungen für eine Haftungsinanspruchnahme nach § 27 Abs. 9 UStG 1994 ausgegangen.

Im Übrigen sei im Haftungsverfahren kein Antrag auf Einvernahme des D als Zeuge gestellt worden. Sein Geständnis vom 18. April 2007 an die Finanzstrafbehörde sei sechs Monate vor Erlassung der Berufungsvorentscheidung vom 5. Oktober 2007 erfolgt.

Gegen diesen Bescheid brachte die Bw. das Rechtsmittel der Berufung ein. Als neue Tatsachen seien eine Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanzamtes M. vom 1. Juni 2006 sowie das Erkenntnis gemäß §§ 136 ff FinStrG vom 24. Oktober 2007 anzusehen.

Die Haftung sei zu Unrecht erfolgt. Ihr würden durch diese Haftung zu Unrecht beträchtliche finanzielle Mittel entzogen. Unrichtigerweise werde von Vater und Tochter gesprochen, die Grundstückskäufe seien jedoch zwischen ihr und der M.GmbH M erfolgt. Mit der GmbH sei sie nicht verwandt. Die Voraussetzungen für eine Haftungsinanspruchnahme lägen nicht vor, die

Behörde sei bisher jeglichen Beweis schuldig geblieben. Ihr werde de facto betrügerische Absicht unterstellt. Das Finanzamt habe ihre Schuld zu beweisen und nicht sie ihre Unschuld. Sie habe nicht gewusst, dass die „Option“ bestehe, D im Haftungsverfahren als Zeugen einzuvernehmen. Sie habe mittlerweile drei Steuerberater beauftragt und keiner habe sie bis dato darauf hingewiesen.

Gegen die M.GmbH sei bis dato kein Konkursantrag gestellt worden. „In einer schwachen Minute und einer Art Torschlusspanik“ habe D den Konkurs angemeldet, der mit der Begründung zurückgewiesen worden sei, es bestünde kein Grund dafür. Danach sei die amtswegige Löschung beantragt worden, die im Jänner 2007 erfolgt sei.

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

Gegenstand dieses Verfahrens ist die vom Finanzamt Graz-Stadt im angefochtenen Bescheid vom 26. Juli 2010 nicht bewilligte Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 BAO.

Die in der Eingabe vom 23. Oktober 2009 und in der Berufung vom 27. September 2010 gegen den Haftungsbescheid vom 5. April 2007 gerichteten Einwendungen der Bw., sie habe keine Kenntnis davon gehabt, dass ihr Vater als Geschäftsführer der M.GmbH die Absicht gehabt habe, die ausgewiesene Steuer nicht zu entrichten bzw. sich vorsätzlich außer Stande gesetzt habe, die ausgewiesene Steuer zu entrichten und das Finanzamt diesbezüglich jeglichen Beweis schuldig geblieben sei, weshalb die Voraussetzungen für eine Haftungsinanspruchnahme nicht vorlägen, sind nicht in diesem Verfahren zu erörtern.

*Gemäß § 303 Abs. 1 lit. b BAO ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im abgeschlossenen Verfahren ohne grobes Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.*

Im Sinne von § 303 Abs. 1 lit. b BAO liegen neu hervorgekommen Tatsachen und Beweismittel vor, wenn sie vor Erlassung der wieder aufzunehmenden Bescheide bereits vorhanden, aber unbekannt gewesen sind. Sind Tatsachen und Beweismittel neu hervorgekommen, müssen sie bei einer entsprechenden Berücksichtigung zu einem anderen Ergebnis als vom rechtskräftigen Bescheid zum Ausdruck gebracht, führen, damit eine Verfahrenswiederaufnahme zulässig ist.

---

Bei der beantragten Wiederaufnahme ist der Antragsteller behauptungs- und beweispflichtig (VwGH 17.5.2000, 2000/15/0056).

Als neu hervorgekommene Tatsache führt die Bw. in der Berufung die Unbedenklichkeitsbescheinigung vom 1. Juni 2006 an, in der das Finanzamt M. bestätigt, dass die M.GmbH beim Finanzamt erfasst und derzeit mit den Steuerzahlungen nicht im Rückstand sei.

Die Bw. führt in der Berufung selbst aus, im Zuge der Kaufvertragserstellung am 26. Juni 2006 seien vom Treuhänder (gemeint offensichtlich vom Notar) P sämtliche Unterlagen bezüglich der Firmenänderung (A.GmbH auf M.GmbH ) vom Geschäftsführer D angefordert worden. Diese Unterlagen hätten auch eine Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanzamtes M. vom 1. Juni 2006 beinhaltet. Dass der Bw. als Käuferin des Grundstückes und Vertragspartei diese Bescheinigung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht bekannt war, wird nicht behauptet. Diese stellt daher auch keine neu hervorgekommene Tatsache dar, sondern lag bereits im abgeschlossenen Verfahren vor.

Wann die Bw. vom Vorliegen dieser Unbedenklichkeitsbescheinigung erfahren hat, wird zwar nicht dargelegt, ist aber nicht von Relevanz, da ein Zusammenhang zwischen dieser vom Finanzamt M. ausgestellten Bescheinigung über das Nichtvorliegen von Steuerrückständen und der Nichtabgabe der entsprechenden Umsatzsteuervoranmeldungen in Verbindung mit der Nichtabfuhr der Umsatzsteuer durch die GmbH in Österreich sowie der daraufhin gegenüber der Bw. ausgesprochenen Haftung kein Zusammenhang erkennbar ist. Auch im Fall der Kenntnis der Abgabenbehörde von der in Rede stehenden Bescheinigung wäre die Erlassung des Haftungsbescheides vom 5. April 2007 nicht unterblieben.

Sollte die Bw. mit ihrem Vorbringen wie bereits im Wiederaufnahmsantrag vom 3. März 2008 zum Ausdruck bringen wollen, die M.GmbH sei entgegen der Meinung des Finanzamtes im Jahr 2006 nicht illiquid gewesen, ist auf die diesbezüglichen Ausführungen in der Berufungsentscheidung des UFS vom 13.7.2009, RV/0180-G/09, zu verweisen.

Weiters bringt die Bw. vor, als neu hervorgekommene Tatsache sei das Erkenntnis gemäß §§ 136 ff FinStrG vom 24. Oktober 2007 gegen D anzusehen.

Zu diesem Vorbringen weist das Finanzamt Graz-Stadt im angefochtenen Bescheid vom 26. Juli 2010 richtig darauf hin, dass bereits im vom damaligen steuerlichen Vertreter der Bw. verfassten Wiederaufnahmsantrag vom 3. März 2008 ausgeführt wurde: „... Außerdem erhielt D. im Oktober 2007 eine Finanzstrafe wegen der Nichtabgabe von UVA. Von diesen Vorgängen wusste meine Mandantin nichts. ...“ Damit ist erwiesen, dass die Bw. spätestens seit 3. März 2008 über das Finanzstrafverfahren gegen ihren Vater informiert war. Nicht

glaubwürdig ist daher, wenn die Bw. behauptet, erstmals im Zuge der am 30. August 2009 vorgenommenen Akteneinsicht auf das Erkenntnis vom 24. Oktober 2007 und das diesem Erkenntnis zu Grunde liegende Schuldeingeständnis vom 25. Mai 2007 gestoßen zu sein.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der Wiederaufnahmswerber nicht nur für das Vorliegen eines Wiederaufnahmsgrundes beweispflichtig ist, sondern auch für fehlendes grobes Verschulden. Der Sachverhalt, der nach Auffassung des Wiederaufnahmswerbers einen tauglichen Wiederaufnahmsgrund darstellen soll, ist deutlich und unter Ausschluss von Zweifeln darzulegen (VwGH 16.5.2002, 2001/16/0404). Eine solche Darlegung ist seitens der Bw. im Hinblick auf ihre Kenntnis vom Strafverfahren bereits vor der Akteneinsicht nicht erfolgt.

Wiederaufnahmsgründe sind nur mit dem Sachverhalt des abgeschlossenen Verfahrens zusammenhängende tatsächliche Umstände, also Sachverhaltselemente, die bei einer entsprechenden Berücksichtigung zu einem anderen Ergebnis (als vom Bescheid zum Ausdruck gebracht) geführt hätten. Die Wiederaufnahms Gründe müssen daher geeignet sein, einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeizuführen. Ob diese Eignung vorliegt, ist eine Rechtsfrage, die im Wiederaufnahmsverfahren zu beantworten ist (ob tatsächlich ein anderes Ergebnis des Verfahrens zu Stande kommt, ist sodann eine Frage, die im wiederaufgenommenen Verfahren zu klären wäre).

Tauglich ist ein Beweismittel als Wiederaufnahmsgrund ungeachtet des Erfordernisses seiner Neuheit also nur dann, wenn es nach seinem objektiven Inhalt (und unvorgreiflich der Bewertung seiner Glaubwürdigkeit) die abstrakte Eignung besitzt, jene Tatsachen in Zweifel zu ziehen, auf welche die Behörde entweder den den Gegenstand des Wiederaufnahmsantrages bildenden Bescheid oder (zumindest) die zum Ergebnis dieses Bescheides führende Beweiswürdigung tragend gestützt hat.

Das Vorbringen, die Aussage des D im Finanzstrafverfahren zum Vorwurf der Finanzordnungswidrigkeit nach § 49 Abs. 1 lit. a FinStrG, seine Tochter habe die steuerlichen Konsequenzen (offensichtlich der Rechnungsausstellung über den Verkauf der Grundstücke) nicht gekannt, wird durch die Vorgangsweise der Bw. (Geltendmachung der Vorsteuern am Abgabenkonto StNr. 001) widerlegt. Eine mögliche Unkenntnis über die Haftungsbestimmung des § 27 Abs. 9 UStG 1994 ist für die Erlassung des Haftungsbescheides unbeachtlich. Die Aussage des Vaters im Strafverfahren kann daher nur so verstanden werden, dass er seine Tochter vor finanzstrafrechtlichen Folgen schützen wollte.

Insoweit die Bw. die Aussage ihres Vaters, ihr seien die steuerlichen Konsequenzen nicht bekannt gewesen, im Sinne auslegt, als sie von einer (beabsichtigten) Nichtabfuhr der

---

Umsatzsteuer durch die GmbH keine Kenntnis hatte (siehe ihre diesbezüglichen detaillierten Ausführungen in der Berufung gegen den Haftungsbescheid vom 3. Mai 2007), ist darauf hinzuweisen, dass ein Nachholen bzw. Sanieren einer versäumten Berufung bzw. eines versäumten Vorlageantrages durch die Beantragung einer Wiederaufnahme des Verfahrens gesetzlich nicht vorgesehen ist. Nach der Aktenlage wurde im vorliegenden Fall nach Erlassung der Berufungsvorentscheidung vom 5. Oktober 2007 ein Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz nicht gestellt, weshalb die Berufungsvorentscheidung in Rechtskraft erwachsen ist. In dieser wurde dem Vorbringen der Bw. in freier Beweiswürdigung sämtlicher Umstände des Falles nicht gefolgt. Es ist daher evident, dass das Finanzamt auch bei Kenntnis der schriftlichen Aussage des D vom 18. April 2007 keinen im Spruch anders lautenden Bescheid erlassen hätte. Auf die diesbezüglichen Ausführungen im angefochtenen Bescheid vom 26. Juli 2010 wird verwiesen.

Da somit weder die Kenntnis der Unbedenklichkeitsbescheinigung vom 1. Juni 2006 noch die Aussage des D im gegen diesen durchgeführten Finanzstrafverfahren vom 18. April 2007 einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte, hat das Finanzamt den Wiederaufnahmsantrag vom 23. Oktober 2009 zu Recht abgewiesen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 7. Jänner 2011