



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Senat 1

GZ. RV/0638-W/07,
miterledigt RV/0639-W/07

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer für den Zeitraum 2001 bis 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw) bezog in den Streitjahren als Stuntkoordinator Einkünfte aus Gewerbebetrieb.

Anlässlich einer die Streitjahre umfassenden Betriebsprüfung (BP) wurden folgende Feststellungen getroffen:

Tz. 1 Rechnung Firma RF, Ba -Fehlen des Leistungsnachweises:

Unter der Position Werbung wurde im Jahr 2001 eine Rechnung der Firma RF, a.s. Ua 24, xyz Ba, datiert mit 31.12.2001 als Betriebsausgabe geltend gemacht.

Der Rechnungstext lautete wie folgt:

„Laut ihrem Auftrag vom Juli 2001 zur Marktforschung und Aquisition möglicher Veranstalter in Tschechien und Slowakei und der Erstellung eines Werbekonzeptes erlauben wir uns in Rechnung zu stellen: ATS 102.000,00 (in Euro 7.448,96).

Im Zuge der BP wurde um Leistungsnachweis für diesen Auftrag gebeten. Sowohl während der BP als auch zur Schlussbesprechung erfolgte kein Leistungsnachweis. Daher wird diese Rechnung in Höhe von ATS 102.500,00 (in Euro 7.448,96) als Betriebsausgabe nicht anerkannt.

Rechnung Firma RF, Ba: Fehlen des Leistungsnachweises

Zeitraum	2001
VorBp	-102.499,92
Nach Bp	0,0
Differenz	102.499,92

Tz. 2 AfA Fa Cr - Änderung der AfA:

Der BP liegt Kontrollmaterial von einem Einsatz der Prüfungsabteilung Strafsachen vor. Dabei handelt es sich um die Geschäftsbeziehung mit der Firma Cr. Bei den von dieser Firma an den Bw ausgestellten Rechnungen handelt es sich laut Auskunft der Prüfungsabteilung Strafsachen um Scheinrechnungen, denen keine Lieferungen und Leistungen zu Grunde liegen. Die Betriebsprüfung schließt sich der Beweiswürdigung der Prüfungsabteilung Strafsachen an. Der Aufwand und die geltend gemachte Vorsteuer für die im Jahr 2002 getätigte Anzahlung, betreffend der Spezialkamera samt Zubehör in Höhe von 83.800,00 € netto 20% USt sind daher nicht abzugsfähig.

Weiters ist die Vorsteuer für die von Cr in den Jahren 2001 und 2002 fakturierten, tatsächlich aber im Betrieb befindlichen Gegenständen nicht abzugsfähig. In den Jahren 2001 bis 2003 erhöhen sich die Anschaffungskosten. Die Korrektur der AfA für diese Gegenstände ist aus dem Beiblatt zu ersehen.

Abschreibung Anlagevermögen Fa Cr: AfA-Erhöhung

Zeitraum	1.1.-31.12.2001	1.1.-31.12.2002	1.1.-31.12.2003
	ATS	Euro	Euro
VorBp	-42.287,74	-19.620,33	-17.734,00
Nach Bp	-47.781,82	-21.121,36	-19.235,03
Differenz	-5.494,08	-1.501,03	-1.501,03

Tz 5 Schadensfall 2003 – Schadensfall Spezialkamera Fa Cr:

Da für die Spezialkamera samt Zubehör im Jahr 2002 geleistete Anzahlung durch die BP nicht anerkannt wurde (siehe Tz 2) ist der im Jahr 2003 geltend gemachte Schadensfall in Höhe von 44.690,00 € zu berichtigen.

In der frist- und formgerechten Berufung wird eingewendet:

Tz. 1 Rechnung Firma RF, Ba -Fehlen des Leistungsnachweises:

Der durch die BP festgestellte fehlende Leistungsnachweis und die zu Grunde liegende Rechnung sei sehr wohl vorhanden gewesen. Dies ergebe sich aus der eidestättlichen Erklärung des damaligen Organisators dieser Studie. Die Rechnung sei den Steuergesetzen gemäß verbucht worden. Durch das Abhandenkommen und Nichtauffinden des Leistungsnachweises anlässlich einer späteren BP, die viele Jahre später stattgefunden hätte, könne nicht automatisch davon ausgegangen werden, dass der Leistungsnachweis zum Zeitpunkt der Buchung nicht vorhanden gewesen wäre. Der Bw habe bereits den Auftrag erteilt, die Firma ausfindig zu machen um eine Kopie der Studie anzufordern. Dies gestalte sich aber nicht leicht, da der damalige Geschäftsführer verstorben und die Firma in Bratislava nicht mehr ansässig sei.

Tz. 2 AfA Fa Cr - Änderung der AfA:

Die BP habe keine eigenen Ermittlungen durchgeführt, sondern sich auf die Erhebungen der Prüfungsabteilung Strafsachen gestützt, für die es bis heute keine Beweise gebe. Alles sei nur auf Vermutungen aufgebaut. Scheinrechnungen lägen nicht vor.

Die Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug gem. § 12 UStG unter den Voraussetzungen des § 11 UStG könnten niemals Betrug sein. Wenn überhaupt, liege der Betrug in der Nichtabfuhr der Umsatzsteuer. Der Prüfer habe offenbar den vorliegenden Geschäftsablauf mit dem Fall W gleichgesetzt. In diesen Fällen seien andere Artikel als in den Rechnungen angeführt, geliefert worden.

Bemerkenswert sei, dass in der gesamten Niederschrift keine einzige Bestimmung des Umsatzsteuergesetzes oder der Bundesabgabenordnung angeführt sei, auf die der Prüfer seine Schlussfolgerung stütze. Darüber hinaus könne aus dem Umstand, dass vielleicht auf einer früheren Umsatzstufe keine oder nur geringfügige Umsatzsteuer abgeführt worden sei, kein Vorwurf gemacht werden, da es keine gesetzliche Bestimmung gebe, die zur Überprüfung verpflichte, ob irgendein Unternehmer in der Umsatzkette seinen steuerlichen Pflichten nachkomme. Umso weniger könne der Bw zur Haftung herangezogen werden. Wenn das Finanzamt denjenigen Unternehmer kenne und nachweisen könne, dass dieser die Umsatzsteuer nicht oder nur geringfügig abgeführt habe, müsse versucht werden, von diesem die Steuer zu erhalten. Es gehe nicht an, dass sich das Finanzamt für den Fall der dortigen Uneinbringlichkeit auf einer nachfolgenden Stufe schadlos halte, wenn diesen kein Verschulden treffe.

In der Beilage werde eine Erklärung des Herrn Ja RI, in der er bestätige, dass die Warenlieferung auf Grund der Rechnungslegung erfolgt sei. Lediglich die Lieferung der Spezialkamera im Jahr 2003 sei nicht erfolgt. Der Bw habe sämtliche in der Buchhaltung

angeführten Zahlungen geleistet, weshalb ihm durch die Nichtlieferung ein Schaden entstanden sei, der gerichtlich eingeklagt wurde.

Tz. 5:

Die geltend gemachte Betriebsausgabe sei anzuerkennen, da der Schaden im Zuge der Ausübung des Gewerbes entstanden sei.

Über die Berufung wurde erwogen:

Rechnung Fa. RF:

Gem. § 166 BAO haben Abgabepflichtige ihre Angaben zu beweisen. Kann ein Beweis nicht zugemutet werden, genügt eine Glaubhaftmachung vgl. Ritz, Bundesabgabenordnung-Kommentar⁴, § 166 Rz 4).

Der Bw gibt an, er habe den Leistungsnachweis gehabt, ihn aber zum Zeitpunkt der BP nicht mehr vorlegen können, da er nicht auffindbar sei.

Der Bw versucht eine Glaubhaftmachung durch Vorlage einer eidesstattliche Erklärung des Zeugen Fz Sa.

Die Angaben des Fz Sa in der eidesstattlichen Erklärung vom 17.8.2006, er habe für dem Bw eine Marktstudie in Auftrag gegeben, sind unglaubwürdig.

Auffallend ist, dass die eidesstattliche Erklärung das gleiche Schriftbild aufweist wie die Berufungsschrift, sodass nicht ausgeschlossen werden kann, dass die eidesstattliche Erklärung vom Bw vorgeschrieben war und Fz Sa gefälligkeitshalber unterschrieben hat.

Weiters muss berücksichtigt werden, dass der Bw der BP gegenüber angegeben hat, dass er möglicherweise von Fz Sa „gelegt“ wurde (siehe Arbeitsbogen BP Seite 98). Umso unverständlicher erscheint es, dass der Bw nunmehr eine eidesstattliche Erklärung von Fz Sa vorlegt.

Unter diesen Umständen kann von einer Glaubhaftmachung nicht ausgegangen werden.

Fa. Cr:

Die Berufung verkennt den von der BP festgestellten Sachverhalt.

Die BP hat festgestellt, dass es sich bei der Fa. Cr Handels GesmbH um eine Briefkastenfirma handelt, deren Aufgabe darin bestand, als „Rechnungslieferant“ für diverse Firmen zu fungieren.

Die vorgetäuschten Geschäfte wurden auf Grund von Umfelderhebungen, Diskettenauswertungen, Auswertung beschlagnahmter Unterlagen sowie durch Überprüfung sogenannter Abnehmerfirmen ermittelt.

In der Einvernahme am 16.9.2003 durch die PAST gab der Bw an, es habe Geschäfte mit der Fa. Cr gegeben, diese seien allerdings nicht durch ihn, sondern durch seinen Angestellten Fz Sa abgewickelt worden.

Fz Sa gab zu Protokoll, dass es Geschäfte mit der Fa Cr gegeben hätte und der Ansprechpartner Ad Bn gewesen sei. Es hätte mehrere Treffen in den Jahren 2001 und 2002 in Wien stattgefunden, wobei Geschäfte besprochen und Belege sowie Geld übergeben worden seien. Ad Bn hätte die Kassabelege vor Ort ausgestellt.

Die Aussagen des Zeugen Sa, er habe sich mit Herrn Bn in Wien getroffen sind nicht glaubwürdig, da Herr Bn in seiner Eingabe vom 2.8.2002 an das Landesgericht Salzburg angegeben hat, dass er kein Einreisevisum nach Österreich erhalten habe.

Auch gibt der Zeuge Sa an, er habe die Geschäfte ausschließlich mit Herrn Bn getätigt, über Vorhalt gibt er jedoch an, dass er sich auch mit Herrn RI getroffen hätte und dieser ihm eine Rechnung der Fa. Cr übergeben habe. Auch habe er Herrn RI beauftragt, ihm eine Bestellung an die Fa. Cr zu schreiben.

Auch gibt der Zeuge Sa an, dass er nicht ausschließen könne, dass alle Rechnungen bereits vorgeschrieben gewesen seien.

Damit erhärtet sich aber auch der Verdacht, dass die angeblich mit der Fa. Cr getätigten Geschäfte Scheingeschäfte sind und tatsächlich durch die Fa. Cr keine Lieferungen an den Bw erfolgt sind. Die Fa Cr war nur als Rechnungslieferant tätig.

Weiters hat der Bw der BP gegenüber selbst angegeben, es wäre möglich, dass Herr Sa ihn „gelegt“ hat (siehe Arbeitsbogen BP Seite 98). Somit kann der Bw selbst nicht ausschließen dass hinsichtlich Cr Scheingeschäfte vorliegen.

Gem. § 12 Abs. 1 UStG kann ein Vorsteuerabzug nur dann erfolgen, wenn tatsächlich Lieferungen oder sonstige Leistungen erfolgt sind. Da im gegenständlichen Fall keine Lieferungen erfolgt sind, steht ein Vorsteuerabzug nicht zu.

Die eidesstattliche Erklärung des Ja RI vom 17.8.2006 ist nicht glaubwürdig. Diese weist das gleiche Schriftbild auf wie die Berufungsschrift und kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Bw diese selbst vorgeschrieben hat.

Bemerkenswert ist auch, dass Ja RI lediglich angibt, dass mit Ausnahme einer Spezialkamera alle Waren an den Bw geliefert worden seien. Herr RI gibt jedoch nicht an, dass er Zahlungen erhalten habe. Da es sich um Scheingeschäfte handelt, ist eine Bezahlung auch nicht wahrscheinlich.

Es kann somit nicht ersehen werden, worin der vom Bw geltend gemachte Schadensfall durch Nichtlieferung der Kamera bestehen soll.

Es war daher die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 30. April 2012