

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache X.Y., gegen die Bescheide des Finanzamtes I. vom 1. Dezember 2011, betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens Umsatzsteuer 2002 bis 2005, Umsatzsteuer 2002 bis 2009, Körperschaftsteuer 2002 bis 2009, Haftungsbescheide betreffend Kapitalertragsteuer 2002 bis 2009 sowie gegen den Bescheid des Finanzamtes I. vom 23. Dezember 2011, betreffend Körperschaftsteuer 2010, zu Recht erkannt:

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit den angefochtenen Bescheiden vom 1. Dezember 2011 und vom 23. Dezember 2011 nahm das Finanzamt zunächst das Verfahren betreffend Umsatzsteuer für die Jahre 2002 bis 2005 wieder auf und schrieb der Beschwerdeführerin (Bf.) an Umsatzsteuer für die Jahre 2002 bis 2009 einen Mehrbetrag von insgesamt € 639.822,22 vor. Weiters setzte das Finanzamt Mehrbeträge an Körperschaftsteuer für die Jahre 2002 bis 2010 von insgesamt € 478.473,61 fest sowie Haftung für Kapitalertragsteuer der Jahre 2002 bis 2009 in Höhe von insgesamt € 233.630,85. Zu diesen Nachforderungen schrieb das Finanzamt die gesetzlichen Anspruchszinsen vor.

Begründend verwies das Finanzamt auf die anlässlich einer abgabenbehördlichen Prüfung, welche von 2008 bis 2011 gemäß § 147 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) in Verbindung mit § 99 Abs. 2 Finanzstrafgesetz (FinStrG) stattgefunden hatte, getroffenen Feststellungen.

Die Bf. erhob am 5. Jänner 2012 Berufung und führte zu den einzelnen Punkten des Prüfungsberichtes vom 1. Dezember 2011 umfänglich aus. Die Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Umsatzsteuer 2002 bis 2005 sei nicht zurecht, da die diesbezügliche Begründung unschlüssig, verwirrend und inhaltlich verfehlt sei. Der Verweis auf den bloßen Gesetzestext sei nicht ausreichend.

Die vom Finanzamt angenommenen Scheinrechnungen, sowohl jene von externen Unternehmen wie auch jene des A.B. und jene des C.D. seien keine Scheinrechnungen. Es würden ihnen tatsächlich erbrachte Leistungen zugrunde liegen. Die Vorsteuern, Absetzungen als Betriebsaufwand bzw. Abschreibungen seien zu gewähren, Gewinnerhöhungen seien zurückzunehmen.

Ebenso würden die vom Finanzamt angenommenen Privataufwendungen, welche als betrieblich veranlasst verbucht wurden, nicht vorliegen. Der Mietaufwand für die Einheiten in A. sei anzuerkennen. Verdeckte Gewinnausschüttungen aus diesem sowie aus anderen Punkten des Prüfungsberichtes (betreffend Auslagenersätze) würden nicht vorliegen.

Den Ausführungen des Finanzamtes zu den Erlöshinzuschätzungen hinsichtlich der Begleitagentur C. könne nicht gefolgt werden. Die Erlöse seien ordnungsgemäß verbucht worden. Der vom Finanzamt vorgenommenen Aufwandsrechnung werde entgegen getreten. Weder zugunsten von A.B. noch zugunsten von C.D. würden verdeckte Gewinnausschüttungen vorliegen. Zum Verrechnungskonto des C.D. bei der Bf. wurde ausgeführt, dass die von der Bf. an C.D. gewährten Darlehen noch im Prüfungszeitraum zurückbezahlt worden seien. Er sei nicht der „de facto zweite Gesellschafter der Bf.“. Es könnten ihm daher keine verdeckten Gewinnausschüttungen zugerechnet werden.

Die Bf. stellte verschiedene Beweisanträge, insbesondere zur Vernehmung von Personen. Die Bf. rügte auch den Umstand, dass ihr seit der Hausdurchsuchung vom 7. Oktober 2008 die beschlagnahmten Unterlagen nicht ausgefolgt wurden und sie somit die Berufungspunkte größtenteils aus dem Gedächtnis der Geschäftsführung ausführe. Die Kontaktdaten und Anschriften der Personen, deren Befragung beantragt worden sei, würden in einem gesonderten Schriftsatz nachgereicht.

Die Bf. beantragte die ersatzlose Aufhebung der Wiederaufnahmsbescheide sowie der Haftungsbescheide betreffend Kapitalertragsteuer, im Übrigen beantragte die Bf. die Aufhebung der angefochtenen Bescheide und die Erlassung neuer Bescheide, in denen der Berufung vollinhaltlich stattgegeben werde.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 6. Dezember 2012 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab und verwies zunächst darauf, dass der angekündigte Schriftsatz mit den Kontaktdaten der zur Befragung beantragten Personen nicht nachgereicht worden sei, ebenso ein angekündigtes Gutachten über die Produktionssoftware des A.B. sowie ein Gutachten über die Schätzung der Umbaukosten H. . Zu dem in einem Schreiben vom 11. Oktober 2012 von der Bf. angeführten Quasi-Generallieferanten des

C.D. hätten Erhebungen des Finanzamtes zutage gebracht, dass es sich beim diesem Generallieferanten um eine Briefkastenfirma in Liechtenstein handle.

Durch den von 1997 bis 2006 unverändert ausgewiesenen Guthabensaldo bei dieser Briefkastenfirma sei vielmehr der Beweis erbracht, dass C.D. seinen Lebensunterhalt im Prüfungszeitraum auf Kosten der Bf. bestritten habe. Auch die vom Finanzamt im Ergänzungsersuchen vom 2. April 2012 angeforderten Unterlagen seien nicht beigebracht worden. Außer der Bestätigung der Briefkastenfirma sowie einer Namens- und Adressliste zu einem Unterpunkt sei nichts beigebracht worden.

Die Bf. brachte am 28. Dezember 2012 einen Vorlageantrag ein und ergänzte mit Eingabe vom 26. Februar 2013 an den Unabhängigen Finanzsenat noch, dass das Ergänzungsersuchen des Finanzamtes vom 2. April 2012 mit sechs Schriftsätzen mit jeweils neuem Beweismaterial beantwortet worden sei. Die neu vorgebrachten Argumente, die Beweisanträge sowie die vorgelegten Dokumente hätten in der Berufungsvorentscheidung keine Beachtung gefunden. Unter anderem beantragte die Bf. noch, eine weitere Zeugin mit Wohnsitz in Australien zur tatsächlichen Existenz und zum Einsatz der Produktionssoftware des A.B. zu befragen.

Ein vom Bundesfinanzgericht ausgeschriebener Erörterungstermin gemäß § 269 Abs. 3 BAO konnte am 28. Oktober 2013 nur mit dem Vertreter des Finanzamtes durchgeführt werden. Der bis dahin ausgewiesene steuerliche Vertreter teilte vor dem Erörterungstermin an das Finanzamt mit, dass ihm das Mandat zur steuerlichen Vertretung der Bf. entzogen worden sei. Der Amtsvertreter führte im Zuge des Erörterungstermines aus, auf welche Weise aus der Sicht des Finanzamtes die zwischenzeitig auch gerichtlich geahndeten Hinterziehungshandlungen der Bf. bzw. des C.D. stattgefunden hätten. Weiters führte der Amtsvertreter aus, welche Punkte des Prüfungsberichtes strafhängig geworden seien und welche nicht, obschon letztere dennoch abgabenrechtlich zu würdigen gewesen seien.

Über die Berufung wurde erwogen

Gemäß § 323 Abs. 38 Bundesabgabenordnung (BAO) sind die am 31. Dezember 2013 beim unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinne des Art. 130 Abs. 1 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zu erledigen. Die Entscheidung über das gegenständliche Rechtsmittel fällt daher nunmehr in die Zuständigkeit des Bundesfinanzgerichtes.

Folgender **Sachverhalt** wurde als entscheidungsrelevant festgestellt:

Die Bf., eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, wies als Geschäftszweige das Betreiben einer Werbeagentur, das Erbringen von Dienstleistungen in der automationsunterstützten Datenverarbeitung und Informationstechnik sowie das Betreiben

einer Begleitagentur aus. Sie stand im Streitzeitraum zu 10% im Eigentum des A.B. und zu 90 % im Eigentum der D. , mit Sitz in der Schweiz. Letztere war in wirtschaftlicher Beherrschung durch den Vater von A.B. , C.D. . Als Geschäftsführer der Bf. fungierte A.B. .

Im Streitzeitraum stellte C.D. als faktischer Geschäftsführer der Bf. die im Prüfungsbericht des Finanzamtes vom 1. Dezember 2011 angeführten Scheinrechnungen an die Bf., weiters verbuchte er Privataufwendungen als Betriebsaufwendungen, ließ sich Honorare, Aufwandsersätze und als Darlehen bezeichnete Beträge ohne Rechtsgrundlage auszahlen bzw. veranlasste die Auszahlung solcher an seinen Sohn A.B. , weiters verkürzte er die Einnahmen aus der Begleitagentur C. . Auf die detaillierte Darstellung im Prüfungsbericht, unter Tz. 3 bis Tz. 16, wird zur Vermeidung von Wiederholungen hingewiesen.

Anlässlich des vor dem Landesgericht I. geführten finanzstrafrechtlichen Verfahrens gegen A.B. und C.D. legte C.D. in der Hauptverhandlung vom 27. August 2013 ein umfängliches Geständnis im Sinne der Anklage, auch hinsichtlich des hinterzogenen Betrages, ab.

C.D. wurde als Zweitangeklagter demnach mit Urteil des Landesgerichtes I. vom 27. August 2013 schuldig gesprochen. Der Spruch des Gerichtes lautete

„Er hat im Zuständigkeitsbereich des Finanzamtes I. fortgesetzt vorsätzlich als abgabenrechtlich verantwortlicher faktischer Geschäftsführer der Bf. gewerbsmäßig unter Verletzung abgabenrechtlicher Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflichten, nämlich durch zu Unrecht erfasste Aufwendungen von nicht erbrachten Lieferungen und Leistungen im buchhalterischen Rechenwerk und zu Unrecht erfolgter Erfassung derselben in den Jahressteuererklärungen samt den bezughabenden Bilanzen

- 1. im Zeitraum von Jänner 2004 bis Dezember 2007 mit der Erlassung der darauf beruhenden Erstbescheide für die Kalenderjahre 2002 bis 2005 eine Verkürzung der bescheidmässig festzusetzenden Umsatz- und Körperschaftsteuer in Höhe von € 427.435,52 bewirkt;*
- 2. im Zeitraum von Jänner 2008 bis Dezember 2009 mit der Abgabe der diesbezüglichen Umsatzsteuererklärungen für die Kalenderjahre 2006 bis 2007 (samt den bezughabenden Bilanzen) in Höhe von € 247.159,17 eine Verkürzung in eben dieser Höhe versucht, da die Abgabenbescheide mit Berücksichtigung der steuerlichen Feststellungen der abgabenrechtlichen Prüfung erlassen wurden;*
- 3. im Zeitraum von Jänner 2008 bis Dezember 2011 mit der Abgabe der diesbezüglichen Körperschaftsteuererklärungen für die Kalenderjahre 2006 bis 2009 (samt den bezughabenden Bilanzen) in Höhe von € 274.950,36 eine Verkürzung in eben dieser Höhe versucht, da die Abgabenbescheide mit Berücksichtigung der steuerlichen Feststellungen der abgabenrechtlichen Prüfung erlassen wurden;*
- 4. an den jeweiligen gesetzlichen Fälligkeitszeitpunkten als zum Abzug verpflichteter Geschäftsführer in den Kalenderjahren 2002 bis 2007 vorgenommene (verdeckte)*

Ausschüttungen und die sich daraus ergebende selbst zu berechnende und abzuführende Kapitalertragsteuer nicht einbehalten und nicht binnen einer Woche nach dem Zufließen der Kapitalerträge abgeführt und dadurch eine Verkürzung der selbst zu berechnenden Kapitalertragsteuer in Höhe von € 198.297,54 bewirkt.

Der Angeklagte C.D. hat hiedurch begangen

zu 1. und 4.: die Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung nach §§ 33 Abs. 1, 38 Abs. 1 FinStrG,

zu 2. und 3.: die Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung nach §§ 13 Abs. 1, 33 Abs. 1, 38 Abs. 1 FinStrG.

Der Angeklagte C.D. wird hierfür nach § 38 Abs. 1 FinStrG in Anwendung des § 21 Abs. 1 FinStrG zu einer Geldstrafe von

€ 1.600.000,--,

im Fall der Uneinbringlichkeit zu neun Monaten Ersatzfreiheitsstrafe,

sowie gemäß § 389 Abs. 1 StGB zum Ersatz der Kosten des Strafverfahren, worin auch die Kosten nach § 227 FinStrG enthalten sind,

verurteilt.“

Gemäß § 26 Abs. 1 FinStrG iVm § 43a Abs. 1 StGB wurde der Vollzug der Hälfte der Geldstrafe, sohin € 800.000,--, unter Bestimmung einer Probezeit von fünf Jahren bedingt nachgesehen.

A.B. wurde als Erstangeklagter mit Urteil vom selben Tag von der inhaltlich gleichlautenden Anklage gemäß § 259 Z. 3 StGB freigesprochen.

Begründend führte das Landesgericht aus, dass C.D. die im Tenor angeführten Tathandlungen gesetzt und jeweils mit dem vom Gesetz vorgesehenen Vorsatz sowie in gewerbsmäßiger Absicht gehandelt habe. Die Verantwortung des A.B. , wonach er lediglich Geschäftsführer am Papier gewesen und tatsächlich faktischer Geschäftsführer C.D. gewesen sei, sei aufgrund der vorliegenden Beweisergebnisse und der diesbezüglich übereinstimmenden Verantwortung des C.D. nicht widerlegbar.

Mit Beschluss des Handelsgerichtes W. , in dessen Zuständigkeitsbereich die Bf. ihren Sitz im Jahr 2013 verlegt hatte, vom 14. September 2014 wurde die Firma der Bf. infolge Vermögenslosigkeit gelöscht. Bereits mit Beschluss des Handelsgerichtes W. vom 20. Feber 2014 wurde die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens der Bf. abgelehnt. Gleichzeitig wurde die Gesellschaft aufgelöst. Die Eigentumswohnung in W. , welche als letzte Geschäftsadresse diente, war bereits 2013 zwangsversteigert worden. In seinem Beschluss vom 8. Juli 2014 wies das Handelsgericht W. darauf hin, dass Zustellungen weder an die Gesellschaft noch an den Liquidator C.N. erfolgen können. Der Aufenthalt des Liquidators sei unbekannt.

Ein Fragenvorhalt des Bundesfinanzgerichtes vom 2. November 2015, welcher an den letztausgewiesenen Geschäftsführer der Bf., C.N. , gerichtet und an die letztbekannte

Adresse der Bf. sowie des Geschäftsführers adressiert war, wurde von der Post mit dem Vermerk „verzogen“ rückgemittelt.

Im Zentralen Melderegister waren zum Entscheidungszeitpunkt keine Meldedaten des letzt ausgewiesenen Geschäftsführers der Bf. vorhanden.

Beweiswürdigung

Dieser Sachverhalt gründet sich auf die im Akt einliegenden Urkunden, die Erhebungen des Bundesfinanzgerichtes sowie auf das Ergebnis des mit dem Prüfer als Amtsvertreter durchgeführten Erörterungstermines. Durch das Urteil des Landesgerichtes I. vom 27. August 2013, welchem das umfängliche Geständnis des C.D. zugrunde liegt, ist der weitaus größte Teil der vom Prüfer getroffenen Feststellungen untermauert. Es gibt keinen Anlass, den rechtskräftigen Feststellungen des Strafgerichtes entgegenzutreten.

Die Tathandlungen gehen aus dem detaillierten, dem Grunde und der Höhe nach nachvollziehbaren Bericht des Prüfers vom 1. Dezember 2011 hervor. Diese Nachvollziehbarkeit und logische Geschlossenheit des Prüfungsberichtes ist auch die Grundlage für die getroffene Feststellung, wonach C.D. als faktischer Geschäftsführer alle im Prüfungsbericht angeführten Sachverhaltselemente zu verantworten hat bzw. dass diese wie im Bericht ausgeführt stattgefunden haben; auch jene, welche nicht strafgerichtlich zu ahnden waren.

Inhaltlich geht es hierbei primär um die Hinzuschätzungen der Erlöse bei der Begleitagentur C. (Tz 13 des Prüfungsberichtes), welche nicht vor dem Strafgericht abgehandelt wurden. Während die Folgerungen des Prüfers logisch und nachvollziehbar erscheinen, konnte die Argumentation in der Berufung nicht überzeugen. Gerade die vom Prüfer vorgenommene Aufwandskalkulation ließ die Unvollständigkeit der einbekannten Erlöse klar zu Tage treten, ebenso die verdeckte Gewinnausschüttung an A.B. und eine nahestehende Person.

In Summe wurde von den aufgrund des Prüfungsberichtes vorgeschriebenen Nachforderungen in Höhe von € 1.351.926,28 (ohne Nebengebühren bzw. Anspruchszinsen) über den überwiegenden Teilbetrag von € 1.147.842,38 durch das Strafurteil abgesprochen. Der Restbetrag setzt sich aus den vorhin beschriebenen Vorgängen um die Begleitagentur C. sowie aus Folgeberichtigungen in Bescheiden zusammen, welchen zwar nicht strafrechtliche jedoch abgabenrechtliche Relevanz zukam.

Der Umstand, dass sich die Bf. im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesfinanzgericht nicht mehr äußern konnte, vermag an den getroffenen Feststellungen nichts zu ändern. Das ursprüngliche Vorbringen der Bf. in der Berufung ist aktenkundig und konnte, soweit es durch das Geständnis des C.D. nicht hinfällig ist, in der Beweiswürdigung berücksichtigt werden.

Rechtliche Würdigung

Zunächst ist auf die ständige höchstgerichtliche Rechtsprechung zu verwiesen, wonach die Löschung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung im Firmenbuch

bloß deklarativen Charakter hat. Die Gesellschaft behält ihre Rechtspersönlichkeit, solange ein Abwicklungsbedarf vorhanden ist, was dann der Fall ist, wenn Abgabverbindlichkeiten einer solchen Gesellschaft bescheidmäßig festzusetzen sind (vgl. zuletzt VwGH vom 22. Dezember 2012, 2010/15/0026)

In der Beschwerdeangelegenheit war daher mit Erkenntnis abzusprechen, um eine rechtskräftige Abgabefestsetzung zu gewährleisten (vgl. Ritz, BAO, 5. Aufl., § 79 Tz 11 u. do. Zitate).

Die Ausführungen der Bf. zur Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Umsatzsteuer 2002 bis 2005 gehen im Lichte des umfassenden Geständnisses des C.D. ins Leere. Die im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfung festgestellten Malversationen stellen ohne Zweifel neue Tatsachen dar, welche die amtswegige Wiederaufnahme gemäß § 303 BAO rechtfertigten.

Im Übrigen standen bei den angefochtenen Bescheiden ausschließlich Sachverhaltsfragen zur Diskussion, hinsichtlich der daraus resultierenden jeweiligen abgabenrechtlichen Konsequenzen bestand kein Streit.

Die Überprüfung der vom Finanzamt aus dem festgestellten Sachverhalt getroffenen abgabenrechtlichen Folgerungen ergab, dass diese rechtsrichtig gezogen wurden.

Es verbleibt daher nur, auf die erfolgte Anwendung der Bestimmungen des Umsatzsteuergesetzes betreffend die Voraussetzungen für den Vorsteuerabzug (§ 12 Umsatzsteuergesetz 1994, UStG) sowie die Steuerschuld aufgrund der Rechnungslegung (§ 11 Abs. 14 UStG) hinzuweisen.

Aus dem Körperschaftsteuergesetz 1988 (KStG) wurden in den angefochtenen Bescheiden zu Recht u.a. § 7 (Einkommen, Einkommensermittlung), § 8 (verdeckte Ausschüttungen) und § 11 (nichtabzugsfähige Aufwendungen und Ausgaben) zur Anwendung gebracht.

Die Bescheide betreffend Haftung für Kapitalertragsteuer gründen sich auf die Bestimmungen der §§ 93ff Einkommensteuergesetz 1988 (EStG).

Die Erlöshinzuschätzung bei der Begleitagentur gründet sich auf § 184 BAO.

Die angefochtenen Bescheide erwiesen nicht nur dem Grunde sondern auch der Höhe nach als richtig.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Keines der angeführten Merkmale erscheint im Streitfall gegeben.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 29. Dezember 2015