

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Der Finanzstrafsenat Wien 3 des Bundesfinanzgerichtes hat in der Finanzstrafsache gegen R.J. (Bf.), vertreten durch RA Mag. Robert Philipp Arthur Igali-Igalfy, Landstraße Hauptstr 34, 1030 Wien und Mag. wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 i.V. (hinsichtlich des Jahres 2013) 13 FinStrG des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 18.4.2017 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ der belangten Behörde Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 18.01.2017, Strafnummer SpS SpS, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 5.12.2017 in entschuldigter Abwesenheit des Beschuldigten, jedoch in Anwesenheit seiner Verteidiger, RA Mag. Robert Philipp Arthur Igali-Igalfy und Mag., der Amtsbeauftragten HR Mag. Sonja Ungerböck sowie der Schriftführerin Gülüzar Ruzsicska zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, dass der Schuldspruch, versucht zu haben, dass Umsatzsteuer für 2013 verkürzt werde und dadurch das Finanzvergehen nach §§ 33 Abs. 1, 3 lit. a i V 13 FinStrG begangen zu haben, auf einen strafbestimmenden Wertbetrag von € 30.702.40 herabgesetzt wird.

Hinsichtlich des übersteigenden Teilbetrages an Umsatzsteuer für 2013 von € 1.223,37 wird nach §§ 136, 157 FinStrG mit Einstellung des Verfahrens vorgegangen.

Zum unberührt bleibenden Schuldspruch laut Erkenntnis des Spruchsenates sowie dem betragsmäßig herabgesetzten Schuldspruch hinsichtlich des Versuches der Verkürzung der Jahresumsatzsteuer 2013 wird mit Strafneubemessung nach §§ 33 Abs. 5, 23 Abs. 3 FinStrG vorgegangen und eine Geldstrafe von € 34.000,00 verhängt.

Gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG wird für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe von 85 Tagen bestimmt.

Gemäß § 185 Abs. 1 FinStrG betragen die Kosten des verwaltungsbehördlichen und des verwaltungsgerichtlichen Finanzstrafverfahrens € 500,00.

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

## Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 18.1.2017 wurde der Bf. schuldig gesprochen, im Bereich des Finanzamtes Wien 2/20/21/22, vorsätzlich durch die Abgabe unrichtiger Abgabenerklärungen zur Umsatz- und Einkommensteuer für die Kalenderjahre 2011 - 2013, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige- Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, bescheidmäßig festzusetzen Abgaben, nämlich Umsatzsteuer 2011 in Höhe von € 17.543,40

Einkommensteuer 2011 in Höhe von € 3.287,00

Umsatzsteuer 2012 in Höhe von € 36.777,53

Einkommensteuer 2012 in Höhe von € 2.337,00

Umsatzsteuer 2013 in Höhe von € 31.925,77

Einkommensteuer 2013 in Höhe von € 1.782,00 verkürzt bzw. zu verkürzen versucht (2013) zu haben. Er habe hiedurch das Finanzvergehen der teils vollendeten, teil versuchten Abgabenhinterziehung nach den §§ 33 (1), 13 FinStrG begangen und werde hiefür nach § 33 (5) FinStrG unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen des § 23 (3) FinStrG mit einer Geldstrafe in Höhe von € 36.000.- bestraft.

Gemäß § 20 (1) FinStrG wurde für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 90 Tagen festgesetzt.

Gemäß § 185 FinStrG wurde bestimmt, dass der Bestrafte die Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von € 500.- und des allfälligen Vollzuges zu ersetzen habe.

Zu den Entscheidungsgründen wurde ausgeführt:

"Der finanzstrafrechtlich bisher nicht in Erscheinung getretene Beschuldigte gibt sein dzt. mtl. Einkommen mit € 1.350.- an. Es treffen ihn Sorgepflichten für die Ehegattin.

Auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens, insbesondere Einsichtnahme in die Veranlagungsakten und Verlesung des Strafaktes steht im Zusammenhalt mit der Verantwortung des Beschuldigten nachstehender Sachverhalt fest:

Der Beschuldigte unterhielt bis zu der am 30.06.2013 erfolgten Zurücklegung der Gewerbeberechtigung ein Reinigungsgewerbe.

Beim Unternehmen wurde zu 12-ABNr.: ABNr. eine abgabenbehördliche Prüfung durchgeführt, vor deren Beginn anlässlich der Unterfertigung des Prüfungsauftrages, folgende Selbstanzeige erstattet wurde:

„Selbstanzeige von J, geboren am GebDatum, Pensionist.

Es gab im Jahr 2013 eine Kooperation mit der amtsbekannten Firma P.S.GmbH im Ausmaß von Euro 137.330,50 netto und Euro 27.466,10 Vorsteuer gemäß Bh- Konto 5821, Fremdleistungen 20%, Vorsteuer S.GmbH."

Weitere Ausführungen im Sinne der Bestimmungen des § 29 FinStrG scheinen nicht auf. Eine Entrichtung der sich aus der Mitteilung ergebenden Abgaben ist nicht erfolgt.

Der Abgabenbehörde ist die P.S.GmbH als Aussteller von Scheinrechnungen zum Zwecke unzulässiger Geltendmachung von Vorsteueransprüchen und Betriebsausgaben amtsbekannt.

Im Zuge der Prüfung wurden im Rechenwerk der Firma insgesamt 5 Unternehmen festgestellt, von denen (angeblich) Dienstleistungen zugekauft wurden (Siehe Tz 4 des Prüfberichtes).

Auch die Firmen E.GmbH, N.GmbH, M.GmbH und D.GmbH sind aus diversen Parallelverfahren als Aussteller von Scheinrechnungen amtsbekannt.

Auffallend bei den inkriminierten Rechnungen ist, dass auf allen Rechnungen von den „rechnungslegenden Firmen“ derselbe Schreibfehler in der Adresse des Unternehmens des Beschuldigten, nämlich „Astraße“, anstatt richtig: A1straße, vorkommt. Dies lässt aber nur den einen Schluss zu, nämlich, dass diese von ein und derselben Person geschrieben wurden und es sich daher um Scheinrechnungen handelt.

Dass etwa auf der Rechnung der N.GmbH vom 31.5.2011 (I) „Personalbereitstellung für Winterdienst“ verrechnet wurde, ist nur ein weiteres, kurioses

Detail, welches der Beschuldigte freilich - wie andere ihn belastende Tatsachen - lediglich mit einem „Ich kann dazu keine Antwort geben.“ kommentierte.

Den geltend gemachten Vorsteuern wurde die Abzugsfähigkeit versagt, hinsichtlich der Auswirkungen bei der Gewinnermittlung ist die Abgabenbehörde mit einer Reingewinnschätzung vorgegangen.

Dabei hielt der Beschuldigte sowohl eine Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, als auch eine Verkürzung der entsprechenden Abgaben ernstlich für möglich und fand sich damit ab.

Die auf Grund der Prüfungsfeststellungen ergangenen Abgabebescheide sind in Rechtskraft erwachsen.

Im eingeleiteten Finanzstrafverfahren wurde am 23.03.2016 durch die Verteidigung eine schriftliche Rechtfertigung eingebracht, in der unter Hinweis auf die Selbstanzeige ein vorsätzliches Verhalten in Abrede gestellt wird. Es würden lediglich leichte Fahrlässigkeiten und Uninformiertheit des Beschuldigten in steuerlichen Belangen vorliegen.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat stellte der Beschuldigte jegliches Fehlverhalten apodiktisch in Abrede und versuchte zunächst, sich auf seine steuerliche Vertretung hinauszureden.

Dazu hat der Spruchsenat erwogen:

Nach § 33 (1) FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige- Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, eine Abgabenverkürzung bewirkt.

Nach § 33 (3) FinStrG ist eine Abgabenverkürzung u.a. bewirkt, wenn Abgaben, die bescheidmäßig festzusetzen sind, zu niedrig festgesetzt wurden oder infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten.

Nach § 13 FinStrG ist auch der Versuch des vorsätzlichen Finanzvergehens unter Strafsanktion gestellt.

Nach § 8 (1) FinStrG handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, daß der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Das Verhalten des Beschuldigten erfüllt das vom Gesetz vorgegebene Tatbild in objektiver und subjektiver Hinsicht, da davon auszugehen ist, dass dem Beschuldigten als realitätsbezogenem im Wirtschaftsleben stehenden Geschäftsmann die ihn treffenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen, ebenso wie die Konsequenz pflichtwidrigen Verhaltens, nämlich das Bewirken von Abgabenverkürzungen bekannt gewesen sind. Ein bloß fahrlässiges Verhalten des Beschuldigten scheidet bei der von ihm gewählten Vorgangsweise, Scheinrechnungen zum Zwecke der ungerechtfertigten Geltendmachung von Vorsteuern zuzukaufen, nach den logischen Gesetzen aus.

Auch das Vorbringen des Beschuldigten, dass die anlässlich der Prüfung erstattete Selbstanzeige, der es schon an der Voraussetzung einer ordnungsmäßigen Darstellung der Tat und sodann der Entrichtung der Abgabebeträge ermangelt, eine auf Verminderung der zu erbringenden Abgabenleistung gerichtete Absicht im jeweiligen Tatzeitpunkt ausschließe, ist für den Spruchsenat nicht nachvollziehbar.

Es war daher mit einem Schuldspruch vorzugehen.

Nach der Bestimmung des § 33 (5) FinStrG wird das Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages geahndet.

Nach § 23 FinStrG bemisst sich die Strafe nach der Schuld des Täters und sind die Erschwerungs- und Milderungsgründe sowie die persönlichen Verhältnisse des Täters zu berücksichtigen.

Bei der Strafbemessung war

mildernd: die bisherige Unbescholtenheit, die teilweise Schadensgutmachung;

erschwerend: die Fortsetzung des deliktischen Verhaltens über einen längeren Zeitraum.

Bei Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und die Täterpersönlichkeit ist die ausgesprochene Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe schuld- und tatangemessen."

\*\*\*\*\*

Dagegen richtet sich die Beschwerde vom 18.4.2017 mit folgender Textierung:

"Zunächst erlaubt sich der Beschwerdeführer bekannt zu geben, dass er Herrn Mag. Robert Igali-Igalffy Rechtsanwalt in 1030 Wien Landstraßer Hauptstraße 34 Auftrag und Vollmacht erteilt habe. Höflich wird um Kenntnisnahme und Zustellung sämtlicher Schriftstücke zu Händen meines nunmehr ausgewiesenen Rechtsvertreters ersucht.

Rechtzeitigkeit der Beschwerde/Beschwerdeerklärung

Das nunmehr bekämpfte Erkenntnis des Finanzamtes Wien 9/18/19/Klosterneuburg Spruchsenat vom 18.1.2017 wurde am 16.3.2017 zugestellt. Innerhalb offenstehender

Frist wird das genannte Erkenntnis seinem gesamten Umfang nach bekämpft und dessen ersatzlose Aufhebung begehrt.

Beschwerdegründe:

Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, Verletzung der Begründungspflicht, mangelnde amtswegige Ermittlung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes, Fehlen jeglicher Stellungnahme warum gegenständlich Vorsatz und nicht nur mittlere Fahrlässigkeit vorliegen soll uam.

Begründung:

Die nicht protokollierte Einzelfirma J bestand seit 2003 und wurde vom nunmehrigen Beschwerdeführer bis zu seiner Pensionierung Mitte des Jahres 2013 betrieben. In all den Jahren kam es nur zu unbedeutenden Vorhaltungen seitens des Finanzamtes und bestand gutes Einvernehmen mit diesem. Im Jahre 2015 kam es vermutlich aufgrund des Konkursverfahrens eines der beauftragten Subunternehmen des Beschwerdeführers zu einer Außenprüfung gemäß § 150 BAO. Dem Steuerakt ist der Umstand zu entnehmen, dass der Prüfungsauftrag an den im Ausland weilenden Pensionisten übersandt worden ist.

Auf Anraten des Betriebsprüfers kam es hinsichtlich der P.S.GmbH zu einer Selbstanzeige.

Nach den Ausführungen des Betriebsprüfers S sollte man eine Selbstanzeige erstatten, um sich dadurch ein Finanzstrafverfahren zu ersparen. Bei sämtlichen beauftragten Subfirmen wurde laut Information des steuerlichen Vertreters überprüft, ob eine aufrechte Steuernummer und UID Nummer besteht, ob eine Kontoverbindung besteht, man mit dem Geschäftsführer laut Firmenbuch die Geschäfte abwickelt und wurde eine Kopie des Reisepasses des Geschäftsführers angefertigt.

Im Zeitpunkt der Beauftragung der nunmehr inkriminierten Subunternehmen, konnte der nunmehrige Beschwerdeführer nicht wissen, dass diese Firmen offensichtlich ihren Verpflichtungen gegenüber dem Finanzamt nicht nachkommen und angeblich auf irgendwelchen schwarzen Listen des Finanzamtes geführt werden. Was überprüft werden konnte, wurde vom Beschwerdeführer überprüft, so etwa dass die beauftragten Leistungen von diesen Subfirmen erledigt worden sind und die Dienstnehmer der Subfirmen aufrecht bei der WGKK angemeldet waren.

Im bekämpften Erkenntnis des Finanzamtes Wien 9/18/19/Klosterneuburg ist etwa auch nur die Rede von der amtsbekannten S.GmbH. Nach dem der Beschwerdeführer kein Amt ist, war ihm die S.GmbH als verdächtige Firma nicht bekannt und musste ihm auch nicht sein.

Im bekämpften Bescheid fehlt jegliche nachvollziehbare Schlussfolgerung, aufgrund welcher Umstände bzw. aufgrund welcher Wissenslage diese Firma für den Beschwerdeführer verdächtig gewesen sein soll.

Als Begründung ohne Substrat führt der Spruchsenat an, dass der Abgabenbehörde die S.GmbH als Aussteller von Scheinrechnungen zum Zwecke unzulässiger Geltendmachung von Vorsteueransprüchen und Betriebsausgaben bekannt sei.

Aus welchen konkreten Abgabenverfahren die Abgabenbehörde dieses Wissen (???) hatte, entzieht sich dem Beschwerdeführer, da diese Verfahren im bekämpften Bescheid auch nicht näher angeführt sind.

Ebenso "großzügig" begründet der Spruchsenat die sonstigen verdächtigen Subfirmen. Lapidar begründet wird, diese Firmen seien dem Amt aus diversen Parallelverfahren als Aussteller von Scheinrechnungen bekannt.

Dies betrifft Rechnungen der Firmen E.GmbH, M.GmbH und D.GmbH.

Die diversen Parallelverfahren sind dem Beschwerdeführer unbekannt und ist mangels konkreter Angabe um welche Verfahren, zu welchen Aktenzeichen und hinsichtlich welcher Finanzämter es sich hier handelt, die Beweiswürdigung nicht nachvollziehbar. Das bekämpfte Erkenntnis lässt schon im Ansatz vermissen, warum der nunmehrige Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Beauftragung dieser davon ausgehen musste, dass diese Firmen nur Scheinfirmen sein sollen.

Der Spruchsenat stellt in weiterer Folge fest, dass auf allen von den Rechnungslegungen der Firmen (?) derselbe Schreibfehler in der Adresse des Unternehmens des Beschuldigten aufscheint. Dieser Umstand wurde bereits anlässlich der mündlichen Verhandlung am 18. Januar 2017 aufgeklärt. Die Beauftragung dieser Firmen erfolgte schriftlich. Da die Firma des Beschwerdeführers nur über ein Computerbriefpapier verfügte, geschah es, dass bei der Beauftragung bei der Adresse ein "t" zuviel angeführt worden ist. Da alle Firmen von der Firma des Bf. beauftragt worden sind, übernahmen diese Subfirmen diese Rechnungsanschrift.

Festzuhalten ist jedenfalls, dass in ganz Wien nur eine einzige A1 Straße existiert und der zusätzliche Buchstabe "t" einer steuerlichen Berücksichtigung dieser Rechnung nicht im Wege stehen kann.

Die Schlussfolgerung des Spruchsenat wortwörtlich:

"dies lässt aber nur den einen Schluss zu, nämlich, dass diese von ein und derselben Person geschrieben wurde und es sich daher um eine Scheinrechnung handelt", ist eine weitere Scheinbegründung. Welche anderen Schlüsse gezogen werden können, wurde wie bereits ausgeführt in der Verhandlung am 18. Januar 2017 klargelegt.

Was wiederum die Personalbereitstellungen für den Winterdienst betrifft stößt sich der Spruchsenat daran, dass die Personalbereitstellung für den Winterdienst erst mit Rechnung vom 31.5.2011 verrechnet worden ist.

Jeder der mit Winterdienstleistern zu tun hatte, weiß das einerseits eine Anzahlung bei Beginn der Saison zu leisten ist und andererseits erst nach Saisonende im nachhinein verrechnet wird.

Alle Winterdienstfirmen sind damit konfrontiert, dass sie einerseits Geld erhalten bevor noch Leistungen erbracht werden nämlich im Oktober eines jeden Jahres und andererseits am Ende der Saison der 2. Teilbetrag in Rechnung gestellt werden kann.

Rechtslage ab 1.1.2016/Günstigkeitsvergleich

Zu berücksichtigen ist die Rechtslage ab 1.1.2016. Gemäß § 4 Abs. 2 FinStrG sind Altfälle, also solche deren Tatbestand vor dem 1. Januar 2016 verwirklicht worden ist,

aufgrund des gebotenen Günstigkeitsvergleiches nach der neuen Rechtslage zu werten. Auch die mittlere Fahrlässigkeit ist sohin straflos und ist erst die grobe Fahrlässigkeit finanzstrafrechtlich zu berücksichtigen. In dem bekämpften Erkenntnis wird nur geprüft ob Vorsatz vorliegt. Nicht eingegangen wird, warum nicht nur mittlere Fahrlässigkeit vorliegen kann. Bei Betrachtung des Verhaltens des Abgabepflichtigen über einen Zeitraum vom 2003 bis zur Pensionierung und Schließung der Firma, spricht Vieles gegen das Vorliegen von Vorsatz.

Unter Hinweis auf obige Ausführungen wird der Antrag gestellt, das bekämpfte Erkenntnis ersatzlos aufzuheben und eine mündliche Verhandlung durchzuführen."

\*\*\*\*\*

Am 24. Juli 2017 erging seitens des BFG folgendes Schreiben an den Bf.

"In der Finanzstrafsache wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) werden Sie ersucht, nachstehende Fragen **innerhalb von drei Wochen** ab Zustellung dieses Schreibens zu beantworten und die angesprochenen Unterlagen vorzulegen:

Bei der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat wurde der Bf. nach den dem Bundesfinanzgericht vorliegenden Unterlagen durch den Steuerberater Mag. (Kanzlei A) vertreten.

Am 24.1.2017 wurde seitens der Rechtsanwaltskanzlei Mag. Robert Igali-Igalfy Beschwerde angemeldet und bekannt gegeben, dass dies als "Sachwalter" erfolge, jedoch scheint auf diesem Schriftsatz auch der Passus auf "Vollmacht gehörig erteilt". In diesem Schriftsatz wird die Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des Spruchsenatserkenntnisses zu Händen des Einschreiters beantragt.

Das Erkenntnis des Spruchsenates wurde der bisherigen Zustellvollmacht folgend an die Kanzlei A zugestellt und von dieser am 16.3.2017 entgegengenommen.

Der Beschwerde, die ebenfalls durch die Kanzlei Mag. Robert Igali-Igalfy eingebracht wurde, liegt ein Kuvert mit dem Stempel der Postaufgabe vom 18.4.2017 (Dienstag) bei.

In der Beschwerde wird auf die Vollmachtserteilung verwiesen und eine Zustellvollmacht bekannt gegeben. Zu einer Sachwalterschaft liegen keine Ausführungen vor.

Rechtsgrundlage:

§ 150 (1) FinStrG: Rechtsmittel im Finanzstrafverfahren ist die Beschwerde an das Bundesfinanzgericht.

(2) Die Rechtsmittelfrist beträgt einen Monat. Sie beginnt mit der Zustellung des angefochtenen Erkenntnisses oder sonstigen Bescheides, bei Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt mit deren Kenntnis, sofern der Beschwerdeführer aber durch den Verwaltungsakt behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, ab dem Wegfall dieser Behinderung.

(3) Die Beschwerde ist bei der Behörde einzubringen, die das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) erlassen hat oder deren Säumigkeit behauptet wird. Sie gilt auch als rechtzeitig eingebracht, wenn sie innerhalb der Beschwerdefrist beim Bundesfinanzgericht eingebracht worden ist. Dies gilt für eine Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt sinngemäß; eine solche Beschwerde kann auch bei der Finanzstrafbehörde eingebracht werden, in deren Bereich der angefochtene Verwaltungsakt gesetzt worden ist. Die Einbringung bei einer anderen Stelle gilt, sofern nicht § 140 Abs. 4 anzuwenden ist, nur dann als rechtzeitig, wenn die Beschwerde noch vor Ablauf der Beschwerdefrist einer zuständigen Behörde oder dem Bundesfinanzgericht zukommt.

(4) Wurde ein Erkenntnis mündlich verkündet, so ist die Erhebung einer Beschwerde dagegen innerhalb einer Woche bei der Behörde, die das anzufechtende Erkenntnis erlassen hat, schriftlich oder mündlich zu Protokoll anzumelden. Eine angemeldete Beschwerde ist innerhalb der Frist gemäß Abs. 2 einzubringen. Eine nicht oder verspätet angemeldete Beschwerde ist zurückzuweisen, es sei denn, sie wurde von einer gemäß § 151 Abs. 1 berechtigten Person eingebracht, die bei der mündlichen Verhandlung weder anwesend noch vertreten war.

Sie werden daher ersucht, bekannt zu geben auf Grund welchen Rechtsverhältnisses die Beschwerdeanmeldung/Beschwerdeerhebung erfolgte (Vorlage der Bestellung zum Sachwalter und/oder der Vollmacht des Bf.).

Wann ist die schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses des Spruchsenates, die an den Steuerberater zugestellt wurde, dem Einschreiter tatsächlich zugegangen?

\*\*\*\*\*

Mit Schriftsatz vom 16.8.2017 wurde dazu seitens des nunmehrigen Vertreters bekannt gegeben, dass Mag. Robert Igáli-Igálffy gemeinsam mit dem Steuerberater an der Verhandlung vor dem Spruchsenat teilgenommen habe, wobei im Wesentlichen das Vorbringen von ihm erstattet worden sei und der Steuerberater ihn mit seinem Fachwissen aus der Buchhaltung unterstützt habe. Warum dieser Umstand aus dem Protokoll des Spruchsenates nicht zu entnehmen sei, entziehe sich seiner Kenntnis.

Seine Kanzlei habe auch die Anmeldung der Beschwerde vorgenommen.

Dennoch sei das Erkenntnis des Spruchsenates an den Steuerberater zugestellt worden. In Absprache mit dem Steuerberater sei fristwährend die Beschwerde an das Bundesfinanzgericht verfasst worden.

Die Vollmacht stütze sich auf § 8 RAO. Wenn in der Beschwerde aufscheine, dass der Vertreter als Sachwalter einschreite, dann sei dieser Hinweis rechtsirrig erfolgt. Auch die Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht werde gemeinsam mit dem Steuerberater wahrgenommen werden. Laut Information des Steuerberaters sei diesem das Erkenntnis am 16.3.2017 zugestellt worden, dem einschreitenden Rechtsanwalt sei es bis dato nicht zugestellt worden.

\*\*\*\*\*

Am 18. August 2017 erging seitens des BFG folgende Aufforderung zur Vorlage von Kontoauszügen zum Nachweis von Barzahlungen:

"Die Prüfungsfeststellungen hinsichtlich der Aberkennung von Vorsteuerabzügen und der Bewertung von Eingangsrechnungen als Deckungsrechnungen werden im Beschwerdeverfahren in Abrede gestellt.

Rechnungen zahlreicher Geschäftspartner sollen mittels namhafter Barzahlungen beglichen worden sein, dazu wird

1) um Vorlage der Kontoauszüge der Jahre 2011, 2012 und 2013, aus denen **alle** Kontenbewegungen dieser Zeiträume hervorgehen, ersucht.

2) Bitte geben Sie anhand dieser (**lückenlosen**) Kontoauszüge bekannt, welche Barabhebungen von diesen Konten zur Bezahlung der verfahrensgegenständlichen beanstandeten Rechnungen der Firmen E.GmbH, N.GmbH, M.GmbH, D.GmbH, P.S.GmbH gedient haben.

Sollten die Barzahlungen an diese Firmen nicht durch entsprechende Abhebungen von Bankkonten geleistet worden sein, werden Sie zur Bekanntgabe der Mittelherkunft unter Vorlage der entsprechenden Unterlagen (z.B. Spargbuchabhebungen usw.) und Belege aufgefordert.

Bezugnehmend auf die Vorhaltsbeantwortung vom 16.8.2017 wird Ihnen zudem eine Ausfertigung des Erkenntnisses des Spruchsenates zugestellt."

\*\*\*\*\*

Nach Fristverlängerung wurden mit Schriftsatz vom 22.9.2017 Kontenübersichten für den Zeitraum 2011, 2012 und 2013 vorgelegt.

Dazu wurde ergänzend ausgeführt, dass aus den Barabhebungen zu ersehen sei, dass im zeitlichen Nahebereich der jeweiligen Barauszahlungen an die Firmen E.GmbH, N.GmbH, M.GmbH, D.GmbH, P.S.GmbH jeweils genügend Geld in der Kassa gewesen sei, um Barauszahlungen vorzunehmen.

Die Behebungen seien in Tranchen erfolgt, da die Praxis dieser Hausbank jene gewesen sei, dass bei größeren Abhebungen immer zwei Tage vorher konkret ein gewisser Betrag angefordert hätte werden müssen. Um diese umständlichen Behebungen zu umgehen, habe der Bf. jeweils durch kleinere Barabhebungen getrachtet, immer ausreichend die Liquidität in der Kassa zu haben.

Es werde daher (wie bisher) die Einstellung des Verfahrens beantragt."

In der mündlichen Verhandlung vom 10.4.2018 wurde erhoben und festgestellt:

"Verteidiger legt eine Krankenbestätigung vom 7.4.2018 vor (wird zum Akt genommen) und gibt bekannt, dass der Bf. schwer zuckerkrank ist und daher zur heutigen

Verhandlung nicht erscheinen kann. Er hat sich bereits bei der letzten Verhandlung sehr aufgeregt, was seiner Gesundheit schadet.

Der Berichterstatter trägt den Sachverhalt und die Ergebnisse des Untersuchungsverfahrens vor.

Der Verteidiger trägt die Beschwerde vor und beantragt wie dort. Ergänzend wird ausgeführt, dass der Bf. (Jahrgang 1950) sein gesamtes Berufsleben als Hauswart in Wien verbracht hat. Er hat nebenbei unter der Bezeichnung "Weisser Engel" Reinigungsleistungen erbracht, dies zunächst mit Familienmitgliedern. Als die Firma zu groß wurde, hat er sich in den letzten Jahren auch Fremdunternehmen bedient. In den letzten Jahren war in seiner Firma auch sein erwachsener Sohn tätig.

Verteidiger legt einen aktuellen Kontoauszug aus dem ersichtlich ist, dass auf dem Abgaberrückstand Raten von € 450,-- einbezahlt werden, vor (wird zum Akt genommen).

Dolmetscher legt Kostennote zu seinen Reisekosten.

Vorsitzende verweist auf ein ausgeteiltes Konvolut zu den einzelnen Subfirmen. Es wurden anhand der dem BFG vorgelegten Kontoauszüge Abhebungen in Relation zu den behaupteten Barzahlungen an die Subunternehmer überprüft. Die Verteidiger mögen zu den einzelnen Vorhaltungen Stellung nehmen, ebenso wird der Finanzstrafbehörde als Amtspartei dieses Recht eröffnet.

Zu den einzelnen Subfirmen:

#### **E.GmbH:**

Als Geschäftsführer fungierte ab 4.1.2011 J.K.. Er war auch Alleingesellschafter. Am tt.m1.2011 wurde über das Vermögen der Gesellschaft das Konkursverfahren eröffnet. Die Firma wurde am 10.5.2012 gemäß § 40 FBG wegen Vermögenslosigkeit amtswegig gelöscht.

Im Prüfungsbericht über eine Umsatzsteuernachschau für 3/2010-12/2010 dieser Firma wird unter TZ 1 festgehalten, dass eine Firma mit diesem Namen an der angeführten Adresse nicht auffindbar gewesen sei. Der im Firmenbuch eingetragene Gesellschafter-Geschäftsführer sei nicht existent. Die Identität entstamme einem verfälschten Pass einer weiblichen Person. Ab Jänner 2011 seien Massenanmeldungen von Dienstnehmern erfolgt (per 21.6.2011 432 Dienstnehmer). Laut Masseverwalter handle es sich um eine "Betrugsfirma", der Masseverwalter verfüge über keinerlei Buchhaltungsunterlagen.

Das Konto des Bf. weist Abhebungen am 24.2.2011 von € 900,00 und am 25.2.2011 von € 1.450, auf. Nach der vorliegenden Kassa Eingangsbestätigung soll jedoch am 25.2.2017 ein Betrag von € 18.950,40 bar übernommen worden sein.

Mit den Kontoauszügen wurde eine Aufstellung sämtlicher Abhebungen vorgelegt.

Aus dieser Zusammenstellung ergibt sich, dass zwischen 1.2.2017 bis 25.2.2011 in 17 Einzelabhebungen (5 davon im 4 stelligen Bereich, 4 im Bereich von 40 bis 100 €) insgesamt nur ein Betrag von € 17.060 vom Bankkonto behoben wurde.

Es ist absolut unglaublich, dass in so vielen Einzelabhebungen ein Geldbetrag für eine Barbezahlung einer Rechnung zusammengetragen und diese an einen Geschäftsführer vorgenommen worden sein sollte, der unter dem im Firmenbuch erfassten Namen nicht existiert.

Verteidiger zu dem Vorhalt: Es waren damals Barzahlung üblich. Der Wunsch Bargeld zu bekommen kam vom Subunternehmen. Der Bf. hat in dem Zeitraum von seinem Gehalt als Hauswart gelebt. Auch die Abhebungen von € 40,-- bis € 100,-- sind betrieblich. Seine Gattin hatte zudem auch ein Einkommen.

AB verweist auf eine Rechnung Weisser Engel, die den in der Beschwerde behandelten Tippfehler zur A-Straße nicht aufweist, dies spricht gegen eine elektronische Bekanntgabe seitens der Firma des Bf. mit diesen Fehlern.

Vert.: Tippfehler passieren. Es gibt zudem häufige Systemwechsel.

AB: Im Arbeitsbogen gibt es zudem keine Auftragsschreiben.

### **N.GmbH:**

Der alleinige Gesellschafter-Geschäftsführer M.K. vertrat zwischen 19.10.2009 bis zur Konkurseröffnung am 11.02.2011 als handelsrechtlicher Geschäftsführer.

Am 7.6.2013 wurde die Gesellschaft wegen Vermögenslosigkeit nach § 40 FBG im Firmenbuch gelöscht.

Rechnung vom 31.3.2011, Vorsteuer € 3.535,00

Rechnung vom 28.4.2011, Vorsteuer € 3.290,00

Rechnung vom 14.5.2011, Vorsteuer € 3.563,00

Rechnung vom 31.5.2011, Vorsteuer € 3.997,00

Im Prüfbericht über eine abgabenbehördliche Prüfung für 2010 bis 2013 vom 6.7.2015 wird festgehalten, dass der Geschäftsführer M.K. laut Erhebungen vom 14.11.2011 an den amtsbekannten Wohnadressen (K1 und K2) weder gemeldet war noch ein Mietvertrag bestanden habe. An der angeblichen Firmenadresse Adr.N bietet die Firma R diverse Möglichkeiten der Nutzung von virtuellen Büros an. Konkret wurde am 19.11.2009 ein Online-Vertrag über ein virtuelles Büro vom Typ "Mailbox-Plus" abgeschlossen. Dies beinhaltet folgende Leistungen: Auswahl einer Geschäftsadresse in bester Lage, Posteingang und Paketannahme, Verwendung der Adresse auf Briefpapier und Visitenkarten.

Laut Auskunft einer Front-Office-Mitarbeiterin bestand nur ein E-Mail Kontakt.

Telefonkontakt gab es mangels Erreichbarkeit keinen, die Adresse diente nur als Postadresse. Das virtuelle Büro stellt weder eine Betriebsstätte im Sinne des § 29 BAO noch eine Betriebsstätte im Sinne der EUGH Judikatur dar. Da an dieser Adresse keine Geschäftstätigkeit stattfindet/stattfand, fehlt es den Rechnungen an einem Rechnungsmerkmal gem. § 11 UStG und berechtigen sie den Leistungsempfänger somit nicht zum Vorsteuerabzug.

Die Gesellschaft hatte lediglich 5 Dienstnehmer angemeldet. Ihre Umsätze aus Bauleistungen erbrachte sie nahezu ausschließlich mit Fremdleistungen einer S.B.GmbH. Aus den Bankkonten war ersichtlich, dass die Zahlungen eines Kunden stets unmittelbar darauf zu einer Behebung mittels Scheck führte.

Nach einer Abfrage beim Hauptverband wurde festgestellt, dass ab April 2011 bis zu 30 Dienstnehmer gemeldet wurden. Dazu wurde am 10.6.2011 durch die Rechtsanwaltskanzlei V Sachverhaltsdarstellung an die Staatsanwaltschaft erstattet, dass von unbekannter Seite im Vollmachtsnamen der N.GmbH mehrere Dienstnehmer angemeldet worden sei, diese jedoch nicht von der N.GmbH beschäftigt würden. Daraufhin sei es unverzüglich zur Abmeldung der Dienstnehmer gekommen.

Zur Prüfung der N.GmbH stand umfangreiches Kontrollmaterial von angeblichen Auftraggebern zur Verfügung. Die Rechnungsbezahlung erfolgte, soweit bekannt, fast ausschließlich in Bar. Ein tatsächlicher Zahlungsfluss konnte damit nicht nachgewiesen werden.

An Hand des Kontrollmaterials konnten die unterschiedlichsten Rechnungslayouts, Rechnungsnummerierungen und Leistungsbezeichnungen festgestellt werden. Es ist davon auszugehen, dass es sich dabei gesamt um Scheinrechnungen ohne jeden wirtschaftlichen Hintergrund handelt. Der Firmenname der N.GmbH wurde zur Erstellung fingierter Rechnungen benutzt, um den Rechnungsempfängern die Möglichkeit eines Vorsteuerabzuges bzw. die Grundlage zur Gewinnminderung über fingierte Betriebsausgaben, verschaffen zu können.

Unter Beilage 3 enthält der Prüfbericht 12 Muster der unterschiedlichen Briefköpfe von Rechnungen der N.GmbH, ein Briefkopf wie auf den verfahrensgegenständlichen Rechnungen ist dabei nicht abgebildet.

Einer Gesamtsumme laut verfahrensgegenständlicher Rechnung vom 31.3.2011 von € 21.210,00 stehen 24 Abhebungen (kleinste Abhebung € 20,00) im Monat März 2011 von insgesamt € 19.420,00 gegenüber. Auffällig ist bei dieser Abhebungspraxis auch, dass am 3.3.2011 im Abstand von 5 Minuten 4 Abhebungen erfolgt sind.

Rechnet man alle Abhebungen (21) des April 2011 bis 28.4.2011 zusammen, ergäbe sich ein Abhebungsbetrag, der über der behaupteten Barzahlung liegt, dafür klafft hinsichtlich der nachfolgenden Rechnung vom 14.5.2011 bei Barabhebungen (8 Abhebungen im April bis zu diesem Datum) von € 13.460,00 ein enormes Loch zu der behaupteten Barzahlung von € 21.378,00 auf. Am 27.5.2011 wurde ein Betrag von € 23.800,00 abgehoben, dies ist der einzige Betrag, der zeitnah zu einer Barzahlung abgehoben wurde und in etwa der Höhe der Barzahlung laut Rechnung vom 31.5.2011 (€ 23.982,00) entspricht.

Wiederum ergibt sich aus dem Gesamtbild, dass somit zwar Leistungen erbracht worden sein mögen, die vorliegenden Rechnungen jedoch nicht von einem ordnungsgemäßen Unternehmen stammen und auch nicht Leistungen in der in den Rechnungen angegebenen Höhe zum dort angegebenen Termin bezahlt worden sind.

Verteidiger: Ich sehe nichts Böses dabei, der Bf. kann abheben wie er will.

Zu der bestehenden Differenz hinsichtlich der behaupteten Zahlungen und der laut Kontoauszug vorhandenen Höhe der Geldmittel wird eingewendet, dass der Bf. auch etwas angespart haben könnte bzw. der Sohn auch etwas gehabt haben könnte.

AB: Einlagen am Bankkonto sehe ich nicht.

Verteidiger: Wenn dann ist dieses Geld bar gekommen. Das was reingekommen ist, ist wieder rausgegangen.

### **M.GmbH:**

Die M.GmbH wurde im verfahrensgegenständlichen Zeitraum durch den Gesellschafter-Geschäftsführer S.D. vertreten (12.7.2011 bis 1.3.2013). Am tt.mm.2012 wurde über das Vermögen der Gesellschaft das Konkursverfahren eröffnet. Die Gesellschaft wurde am 7.10.2014 nach § 40 FBG wegen Vermögenslosigkeit im Firmenbuch gelöscht.

Rechnung vom 28.2.2012, Vorsteuer € 1.959,60

Rechnung vom 30.3.2012, Vorsteuer € 2.158,80

Rechnung vom 30.4.2012, Vorsteuer € 1.275,30

Rechnung vom 15.6.2012, Vorsteuer € 1.275,90

Rechnung vom 17.6.2012, Vorsteuer € 2.730,60

Rechnung vom 23.7.2012, Vorsteuer € 1.929,60

Rechnung vom 19.8.2012, Vorsteuer € 2.424,90

Rechnung vom 30.9.2012, Vorsteuer € 4.163,10

Bei der Firma M.GmbH hat für den Zeitraum 2010 bis 7/2012 eine abgabenbehördliche Prüfung stattgefunden, deren Ergebnisse im Bericht vom 12.11.2012 festgehalten sind. Unter TZ 1 wird ausgeführt, dass der Gf. Terminvereinbarungen zur Prüfungsbesprechung nicht wahrgenommen habe.

Ungeklärt verblieb auch sein Wohnsitz, der laut ZMR an der Firmenadresse der M.GmbH befindlich sein sollte. Die Adresse Adr.M stelle ein Straßenlokal im Erdgeschoß dar, bei dem im Zuge mehrerer Begehungen niemand angetroffen habe werden können. Laut Mietvertrag sei dort eine Wohnmöglichkeit nicht vorgesehen.

Es wurden Materiallieferungen von 6 Firmen nicht anerkannt, da diese nicht auffindbar waren und es lagen Ausgangsrechnungen als Kontrollmitteilungen vor, die in der Buchhaltung nicht erfasst waren. Das Rechnungsbild, die Rechnungsnummerierung und der Firmenstempel dieser Kontrollmitteilungen war nicht ident mit den in der Buchhaltung enthaltenen Ausgangsrechnungen. Bei den Zahlungsbestätigungen stimmte die Unterschrift nicht mit der Unterschrift des Gf. überein. Es wird davon ausgegangen, dass Schein- bzw. Deckungsrechnungen vorliegen. Es wurde eine Provision für die Erstellung dieser Rechnungen von 9 % netto der Rechnungssummen angenommen und

diese Provisionen dem Gewinn hinzugerechnet. Zahlungseingänge am Konto wurden sofort wieder bar behoben, daher liegt der Verdacht der Kick-back- Zahlungen nahe.

Bis zum 28.2.2012 hat es laut vorliegenden Kontoauszügen wiederum im Februar 21 Abhebungen (darunter Kleinabhebungen von 30 und 50 €) gegeben, in Summe soll damit am Barzahlungstag ein Betrag von € 28.180,00 zur Verfügung gestanden sein, was den Rechnungsbetrag von € 11.757,00 bedeutend übersteigt. Mit 27 Abhebungen soll auch am 31.3. ein den Rechnungsbetrag von € 12.952,80 bedeutend übersteigender Betrag zur Verfügung gestanden sein (30.3., 2 Abhebungen zusammen 10.400 €). Dies gilt ebenso für die Rechnung vom 30.4.2012 und die Rechnung vom 15.6.2012. Jedoch werden dann bis 17.6.2012 lediglich € 330,00 abgehoben, damit klafft ein Loch zur behaupteten Barzahlung dieser Rechnung von ca. € 7.300,00.

Am 23.7.2012 wären bei Zusammenrechnung aller im Juli erfolgten Abhebungen wiederum Barmittel knapp über der behaupteten Barzahlung der Rechnung vom 23.7.2012 zur Verfügung gestanden.

Die Firma M.GmbH ist demnach kein ordnungsgemäßer Unternehmer, die Rechnungen berechtigen nicht zum Vorsteuerabzug. Mag auch, zählt man alle Abhebungen eines Monates bis zum Tag der Rechnungsausstellung zusammen, rechnerisch bei einigen Rechnungen ein die jeweilige Rechnungssumme übersteigender Geldbetrag am Tag der behaupteten Barzahlung vorhanden gewesen sein, so steht dem die Tatsache entgegen, dass wohl niemand mittels Abhebungen und Kleinstabhebungen von € 30 bis € 50 Geld in einer Kassa ansammelt.

AB: Die behaupteten Zahlungen sollen hauptsächlich am Wochenende erfolgt sein (31.3., Samstag, 17.6., Sonntag, 19.8., Sonntag, 30.9., Sonntag). Es gibt Doppelverrechnungen für Juli 2012, Rechnung 292 u. 296 (Freitag und Sonntag). Die Kassaquittung der M.GmbH weist die gleiche Unterschrift auf wie eine Rechnung der D.GmbH (es handelt sich um Kopien).

Verteidiger: Der Bf. ist Serbe, da trifft man sich im Kaffeehaus und bezahlt dort in bar.

#### **D.GmbH:**

Im Zeitraum der verfahrensgegenständlichen Rechnungen fungierte J.R. als Gesellschafter Geschäftsführer der D.GmbH (19.7.2012 bis 12.3.2013). Am tt.mm.2013 wurde über das Vermögen der Gesellschaft das Konkursverfahren eröffnet. Am 18.12.2013 wurde die Gesellschaft nach § 40 FBG wegen Vermögenslosigkeit im Firmenbuch gelöscht.

Rechnung vom 31.10.2012, Vorsteuer € 7.811,50

Rechnung vom 30.11.2012, Vorsteuer € 4.167,50

Rechnung vom 3.12.2012, Vorsteuer € 2.964,00

Rechnung vom 16.12.2012, Vorsteuer € 3.920,00

Rechnung vom 10.1.2013, Vorsteuer € 1.300,00

Rechnung vom 28.2.2013, Vorsteuer € 2.989,20

Die Besteuerungsgrundlagen der D.GmbH wurden mangels Erklärungsabgabe geschätzt. Nach Konkurseröffnung wurde eine Lohnsteuerprüfung abgehalten, deren Schätzungsgrundlage Meldungen bei der GKK darstellten. Über den wahren Umfang der Geschäftstätigkeit dieser Gesellschaft hat die Abgabenbehörde keine Kenntnis erlangt.

Nach der Rechnungstextierung der Rechnung vom 31.10.2012 soll ein Leiharbeiter im Oktober Leistungen von 1.511 Stunden erbracht haben! 26 Abhebungen im Monat Oktober 2012 ergeben lediglich eine Summe von € 28.740,00 dem steht eine behauptete Barzahlung von € 46.869,00 gegenüber.

Im November soll ein Arbeiter die immer noch von der Stundenanzahl her unerbringbare Leistung von 799 Stunden erbracht haben. 25 Abhebungen im November 2012 ergäben eine Deckung des für die Barzahlung erforderlichen Geldbedarfs.

Zur behaupteten Barzahlung der Rechnung vom 3.12.2012 fehlt dafür eine weitere Abhebung und ließe man diese Rechnung außer Ansatz, fehlten allein schon für die Rechnung vom 16.12.2012 fast genau € 10.000,00 zur Summe aller Abhebungen im Dezember 2012 (16 bis zu diesem Datum).

Am 10.1.2013 stand dank einer Abhebung von allein € 6.500,00 an diesem Tag die Summe zur Bezahlung der Barrechnung nach der Jahresaufstellung zur Verfügung.

Am 28.2. ergibt sich aus 28 Abhebungen in diesem Monat eine Auszahlungssumme von € 20.270,00 dem steht ein benötigter Barbetrag für die Rechnung vom 28.2.2012 von € 17.935,20 gegenüber.

Auch die D.GmbH ist nicht als ordnungsgemäßer Unternehmer anzusehen. Die Rechnungen berechtigen nicht zum Vorsteuerabzug. Die Bargeldzahlungen können, wie die vorgelegten Bankunterlagen zeigen, nicht in der behaupteten Höhe zu den einzelnen Tagen einer Bestätigungsausstellung erfolgt sein.

AB: Die MIX-Container weisen einen 1/3 niedrigeren Betrag auf als bei der NESS (€ 350,-- April 2011 zu € 220,-- Oktober 2012). Personal € 35,-- zu € 22,50 pro Stunde. Es ist unglaublich, dass das Personal und die Container billiger werden.

Verteidiger: Es gibt auch Mulden für Sondermüll. Sollte man erst im Zuge der Arbeiten feststellen, dass Spezialmulden benötigt werden, muss man diese teureren Mulden verwenden.

AB: Beide Male lautet die Bezeichnung aber auf MIX-Mulden.

Verteidiger: Der Preis ergibt sich oft erst im Nachhinein, wenn man weiß, was in der Mulde drinnen war.

#### **P.S.GmbH:**

Verteidiger: Der gewerbliche Buchhalter und der Betriebsprüfer haben bei Prüfungsbeginn darüber gesprochen, dass Rechnungen der P.S. Montage GesmbH als dubios angesehen wurden. Daraufhin wurde vorsorglich von dem Betriebsprüfer der Vermerk zu einer

Selbstanzeigenerstattung erstellt. Der Bf. hatte keine Kenntnis davon. Dies wurde nur vom gewerblichen Buchhalter mit dem Betriebsprüfer besprochen und stellt kein Schuldeingeständnis dar.

P.S. fungierte ab 29.11.2012 bis zur amtswegigen Löschung am 13.11.2013 als Gesellschafter-Geschäftsführer.

Rechnung vom 25.3.2013, Vorsteuer € 6.246,30

Rechnung vom 16.4.2013, Vorsteuer € 4.155,20

Rechnung vom 26.4.2013, Vorsteuer € 1.784,50

Rechnung vom 30.4.2013, Vorsteuer € 1.272,00

Rechnung vom 5.5.2013, Vorsteuer € 1.319,20 laut Prüfer jedoch Null

Rechnung vom 12.5.2013, Vorsteuer € 3.105,50

Rechnung vom 10.6.2013, Vorsteuer € 2.670,40

Rechnung vom 28.6.2013, Vorsteuer € 3.000,00

Rechnung vom 30.6.2013, Vorsteuer € 1.164,30

Rechnung vom 31.7.2013, Vorsteuer € 3.015,00

Für die verfahrensgegenständlichen Zeiträume wurden durch die P.S.GmbH keine Umsätze gemeldet. Die Umsatzsteuervorauszahlungen wurden im Schätzungsweg ermittelt. Die Abgabenbehörde hat keine Kenntnis über den tatsächlichen Geschäftsbetrieb der P.S.GmbH erlangt.

Einer behaupteten Barzahlung von € 37.477,80 am 25.3.2013 stehen im März 2013 24 Abhebungen (wiederum zum Teil in der Größenordnung von 40/50 €) in Summe von € 26.680,00 gegenüber. Bis 16.4.2013 wurden im April € 11.950,00 abgehoben, dem steht eine behauptete Barzahlung von € 24.931,20 gegenüber. Bis zur nächsten Rechnung werden in drei Teilbeträgen nur € 4.450,00 abgehoben und damit angeblich am 26.4.2013 € 10.707,00 beglichen. Vier Tage später sollen mit neuerlichen Abhebungen von € 6.550,00 € 7.632,00 bar beglichen worden sein. Am 3.5.2013 wurden € 5.500,00 behoben und damit angeblich € 7.915,20 beglichen. Bis zur Fälligkeit der nächsten Rechnung am 12.5.2013 wurde in 11 Teilabhebungen ein Betrag von € 20.800,00 abgehoben, der somit den Rechnungsbetrag der Rechnung vom 12.5.2013 von € 18.633,00 übersteigt. Bei 6 Abhebungen im Juni 2013 wären bei Fälligkeit der Rechnung vom 10.6.2013 € 12.080,00 zur Verfügung gestanden, die angeblich bar bezahlte Rechnung macht jedoch € 16.022,40 aus. Die weiteren Abhebungen bis 28.6.2013 (18 Abhebungen) ergeben in etwa den für die behauptete Barzahlung benötigten Betrag, dafür fehlt wiederum jede weitere Abhebung für eine angebliche Barzahlung am 30.6.2013 in der Höhe von € 6.985,80. Für die Rechnung vom 31.7.2013 stehen die Abhebungen (22 Teilabhebungen) wieder in einer Relation zur behaupteten Barzahlung.

Verteidiger: Ich habe auch die Überlegung angestellt, warum so oft Firmen gewechselt wurden. Dies wurde mir so erklärt, dass die Firmen je nach Kundenwünschen weiter behalten bzw. gewechselt wurden.

AB: Die UID Nummer bei der N.GmbH wurde mit 19.4.2012 begrenzt. Bei der M.GmbH mit 11.10.2012 und bei der D.GmbH mit 15.3.2013 und bei der P.S.GmbH mit 29.8.2013.

Verteidiger: Im Zeitpunkt der Beauftragung war daher die UID Nummer jeweils noch unbeschränkt aufrecht.

AB: Die Unterschriften zwischen P.SY. und S.Y sind unterschiedlich.

Verteidiger verweist auf TZ 3 des Prüfungsberichtes, AB Nr. ABNr., wonach der Bf. schon während des Prüfungsverfahrens überwiegend in seiner Heimat gewohnt und nicht an der Schlußbesprechung teilgenommen hat. Im gesamten Verfahren hat er nur einmal zu den Vorhalten persönlich Stellung genommen anlässlich der Verhandlung vor dem Spruchsenat.

Die Amtsbeauftragte beantragt die Abweisung der gegenständlichen Beschwerde.

Der Verteidiger beantragt die Einstellung des Verfahrens, in eventu eine möglichst geringe Bestrafung. Für den Fall eines Schuldspruches sei zu berücksichtigen, dass der Bf. bereits 68 Jahre alt und damit kein weiteres Vergehen zu erwarten sei. Er lebe derzeit von einer Pension von € 1.300,-- und bezahle (ohne eine aufrechte Ratenbewilligung) monatlich € 450,-- auf den Abgabenrückstand von € 90.000,--.

AB: Die Schadensgutmachung beträgt bisher 11,54 Prozent. Aus keiner Rechnung ist eine Zuordnung zu einer Baustelle ersichtlich. Die Subunternehmen scheinen nicht als Reinigungsunternehmen sondern als Baufirmen auf. Es gibt Rechnungen der Baufirmen über Entlohnung, die abfallend statt ansteigend ist und Rechnungen an Wochenenden, z.B. D.GmbH Rechnung vom 16.12.2012, Sonntag.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

*Gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG macht sich der Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht eine Abgabenverkürzung bewirkt.*

*Abs. 3 lit. a: Eine Abgabenverkürzung nach Abs. 1 ist bewirkt mit Bekanntgabe des Bescheides, mit dem bescheidmäßig festzusetzende Abgaben zu niedrig festgesetzt wurden oder wenn diese infolge Unkenntnis der Abgabenbehörde von der Entstehung des Abgabenanspruches mit dem Ablauf der gesetzlichen Erklärungsfrist (Anmeldefrist, Anzeigefrist) nicht festgesetzt werden konnten.*

*Gemäß § 8 Abs. 1 FinStrG handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.*

*Abs. 2: Fahrlässig handelt, wer die Sorgfalt außer acht läßt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt*

*ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, daß er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Fahrlässig handelt auch, wer es für möglich hält, daß er einen solchen Sachverhalt verwirkliche, ihn aber nicht herbeiführen will.*

*Abs. 3: Grob fahrlässig handelt, wer ungewöhnlich und auffallend sorgfaltswidrig handelt, sodass der Eintritt eines dem gesetzlichen Tatbild entsprechenden Sachverhaltes als geradezu wahrscheinlich vorhersehbar war.*

*Gemäß § 13 Abs. 1 FinStrG gelten die Strafdrohungen für vorsätzliche Finanzvergehen nicht nur für die vollendete Tat, sondern auch für den Versuch und für jede Beteiligung an einem Versuch.*

*Abs. 2: Die Tat ist versucht, sobald der Täter seinen Entschluss, sie auszuführen oder einen anderen dazu zu bestimmen (§ 11), durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt.*

*Gemäß § 161 Abs. 1 FinStrG hat das Bundesfinanzgericht, sofern die Beschwerde nicht gemäß § 156 mit Beschluss zurückzuweisen ist, grundsätzlich in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung des Erkenntnisses seine Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde zu setzen und das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) abzuändern oder aufzuheben, den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären oder die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.*

Nach den Ermittlungen des Bundesfinanzgerichtes wurde die Beschwerde demnach ordnungsgemäß und fristgerecht eingebracht, daher kann in der Sache entschieden werden.

Zum objektiven Tatbestand ist zunächst auf den Bericht über eine abgabenbehördliche Prüfung für den Zeitraum 2011 bis 2013 Bezug zu nehmen. Das Beiblatt zum Prüfungsbericht weist eine handschriftliche Ergänzung des Bf. aus, dass er am 7.2.2015 den Prüfungsauftrag mit Vorbehalt zur Kenntnis genommen hat. Es wurde angekreuzt, dass eine Selbstanzeige erstattet werde und das Blatt trägt dazu ebenfalls handschriftliche Ergänzungen mit folgender Textierung:

"Selbstanzeige von J, geboren am GebDatum, Pensionist. Es gab im Jahr 2013 eine Kooperation mit der amtsbekannten Firma, P.S.GmbH, im Ausmaß von € 137.30,50 netto und € 27.466,10 Vorsteuer, gemäß Bh-Konto 5821, Fremdleistungen 20 % VSt S.GmbH"

Unter Tz 2 des Prüfberichtes vom 19.11.2015 wird zu den wirtschaftlichen Verhältnissen des Bf. ausgeführt, dass er in 1020 Wien, Adr.U ein Reinigungsunternehmen betrieben habe. Die Betriebsaufgabe sei mit Juni 2013 erfolgt. Ab 7/2013 betreibe der Sohn, G.J. das Reinigungsunternehmen unter seiner eigenen Steuernummer. Der Bf. beziehe seit 9/2013 Pensionseinkünfte.

Tz 3: Der Abgabepflichtige lebe überwiegend in seiner Heimat, dem ehemaligen Jugoslawien und habe aus Krankheitsgründen nicht an einer Vor- bzw.

Schlussbesprechung teilnehmen können. Er werde durch seinen Sohn im Abgabungsverfahren vertreten.

Tz 4: Vorsteuerkürzungen aus ER Fremdleistungen 2011-2013:

Im Zuge der Überprüfung der Fremdleistungen der Jahre 2011 bis 2013 sei festgestellt worden, dass Dienstleistungen von folgenden Unternehmen zugekauft worden seien:

E.GmbH, N.GmbH, M.GmbH, D.GmbH, P.S.GmbH.

Die Vorsteuern seien auf Grund von Feststellungen der Abgabenbehörde bei den oben genannten Gesellschaften nicht abzugsfähig.

E.GmbH: 2011 € 3.158,40

N.GmbH: 2011 € 14.385,00

M.GmbH: 2012 € 17.914,53

D.GmbH: 2012 € 18.863,00, 2013 € 4.289,20

S.GmbH: 2013 € 26.416,90

Zusammenfassung-Vorsteuern:

|           | 2011<br>€  | 2012<br>€  | 2013<br>€  |
|-----------|------------|------------|------------|
| ltd. Vlg. | 46.449,41  | 51.281,70  | 46.037,45  |
| lt. Tz 4  | -17.543,40 | -36.777,53 | -30.706,10 |
| lt. Bp    | 28.906,01  | 14.504,17  | 15.331,35  |

Tz 6:

Im Prüfungszeitraum 2011-2013 wurden die Einkünfte aus Gewerbebetrieb durch eine Reingewinnschätzung festgesetzt:

2011 und 2012 laut Bp je € 20.000,00, 2013 € 10.000,00."

Vorsteuern aus folgenden Rechnungen wurden somit abgabenrechtlich nicht anerkannt:

**E.GmbH:** Rechnung vom 25.2.2011, Vorsteuer € 3.158,40

Die Barübernahmebestätigung enthält einen Firmenstempel und eine unleserliche Paraphe, die keinerlei Ähnlichkeit mit der Unterschrift des Geschäftsführers J.K. aufweist (Musterunterschrift aus dem Firmenbuchakt).

**N.GmbH:**

Rechnung vom 31.3.2011, Vorsteuer € 3.535,00

Rechnung vom 28.4.2011, Vorsteuer € 3.290,00

Rechnung vom 14.5.2011, Vorsteuer € 3.563,00

Rechnung vom 31.5.2011, Vorsteuer € 3.997,00

Die Barübernahmebestätigungen enthalten einen Firmenstempel und eine unleserliche Paraphe, die keinerlei Ähnlichkeit zur Unterschrift des Geschäftsführers M.K. aufweist (Unterschriftenprobenblatt aus dem Firmenbuchakt). Auf den Rechnungen scheint eine Bankverbindung bei der Erste Bank auf.

**M.GmbH:**

Rechnung vom 28.2.2012, Vorsteuer € 1.959,60

Rechnung vom 30.3.2012, Vorsteuer € 2.158,80

Rechnung vom 30.4.2012, Vorsteuer € 1.275,30

Rechnung vom 15.6.2012, Vorsteuer € 1.275,90

Rechnung vom 17.6.2012, Vorsteuer € 2.730,60

Rechnung vom 23.7.2012, Vorsteuer € 1.929,60

Rechnung vom 19.8.2012, Vorsteuer € 2.424,90

Rechnung vom 30.9.2012, Vorsteuer € 4.163,10

Summe € 17.917,80 statt € 17.914,53 wie im Prüfbericht lediglich in einer Summe ausgewiesen. Divergenzen bestehen bei der Rechnung vom 28.2.2012.

Auch diese Rechnungen weisen auf den Kassa Eingangsbelegen einen Firmenstempel und eine unleserliche Unterschrift auf, die keinerlei Ähnlichkeit zur Musterzeichnung des Geschäftsführers S.D. laut Musterzeichnung im Firmenbuch zeigt. Auf der Rechnungen scheint eine Bankverbindung bei der Bank Austria auf.

**D.GmbH:**

Rechnung vom 31.10.2012, Vorsteuer € 7.811,50

Rechnung vom 30.11.2012, Vorsteuer € 4.167,50

Rechnung vom 3.12.2012, Vorsteuer € 2.964,00

Rechnung vom 16.12.2012, Vorsteuer € 3.920,00

Rechnung vom 10.1.2013, Vorsteuer € 1.300,00

Rechnung vom 28.2.2013, Vorsteuer € 2.989,20

Die Stempel auf den Kassa Eingangsbelegen weisen zwei unterschiedliche, nicht leserliche Unterschriften auf. Bei diesen Rechnungen sind teilweise Ähnlichkeiten zur Unterschrift des Geschäftsführers J.R. 1 laut Musterzeichnung im Firmenbuch gegeben. Auf den Rechnungen gibt es eine Bankverbindung bei der Erste Bank.

**P.S.GmbH:**

Rechnung vom 25.3.2013, Vorsteuer € 6.246,30, laut Prüferberechnung jedoch 6.250

Rechnung vom 16.4.2013, Vorsteuer € 4.155,20

Rechnung vom 26.4.2013, Vorsteuer € 1.784,50

Rechnung vom 30.4.2013, Vorsteuer € 1.272,00

Rechnung vom 5.5.2013, Vorsteuer € 1.319,20, laut Prüferberechnung jedoch Null

Rechnung vom 12.5.2013, Vorsteuer € 3.105,50

Rechnung vom 10.6.2013, Vorsteuer € 2.670,40

Rechnung vom 28.6.2013, Vorsteuer € 3.000,00

Rechnung vom 30.6.2013, Vorsteuer € 1.164,30

Rechnung vom 31.7.2013, Vorsteuer € 3.015,00

Summe: 27.732,40, statt 26.416,90 wie bei der Berechnung des Prüfers.

Die Kassa Eingangsbelege weisen einen Firmenstempel und eine Unterschrift "Sy" bzw. "P. Sy" auf. Im Firmenbuch erliegt ebenfalls eine Musterzeichnung von P.S., diese Unterschrift zeigt nur einen Schriftzug des Nachnamens, der nach rechts wegfließt, damit ist eine Ähnlichkeit nicht feststellbar. Auf den Rechnungen ist eine Bankverbindung der Erste Bank ersichtlich.

Für das Jahr 2011 wurden am 5.4.2012 unrichtige Abgabenerklärungen eingereicht, die zu zu niedrigen Festsetzungen bei der Umsatzsteuer 2011 und der Einkommensteuer 2011 geführt haben.

Für das Jahr 2012 wurden am 22.4.2013 unrichtige Abgabenerklärungen eingereicht, die zu zu niedrigen Festsetzungen bei der Umsatzsteuer 2012 und der Einkommensteuer 2012 geführt haben.

Für das Jahr 2013 wurden am 3.7.2014 unrichtige Abgabenerklärungen eingereicht, die jedoch nicht zu einer Abgabefestsetzung geführt haben.

Statt € 46.449,41 an Vorsteuern verblieb für das Jahr 2011 ein Betrag von € 28.906,01

Für das Jahr 2012 ist der Differenzbetrag noch wesentlich höher, statt € 51.281,70 verblieb ein Betrag von nur € 14.504,17.

Für das Jahr 2013 wurde verfahrensgegenständlich ein Verkürzungsbetrag von € 31.925,77 angesetzt. Die Berechnung hat jedoch auf Basis der eingereichten unrichtigen Umsatzsteuerjahreserklärung vom 2.7.2014 im Vergleich zur Abgabefestsetzung nach der abgabenbehördlichen Prüfung zu erfolgen. Mittels Jahreserklärung wurde Vorsteuer von € 46.037,45 geltend gemacht, die Prüfung ergab einen Anspruch von € 15.331,35, somit liegt der Versuch einer Verkürzung im Ausmaß von € 30.706,10 vor, wobei noch zu berücksichtigen ist, dass auf der Rechnung vom 25.3.2013 eben ein Vorsteuerbetrag um € 3,70 niedriger ausgewiesen ist.

Hinsichtlich des übersteigenden Betrages zum vom Spruchsenat angenommenen strafbestimmenden Wertbetrag (€ 1.223,37) war somit mangels Versuchs der Verkürzung der Jahresumsatzsteuer 2013 mit Einstellung des Verfahrens nach §§ 136, 157 vorzugehen.

Der Einkommensteuerfestsetzung für 2011 von € 2.243,00 und für 2012 von € 3.391,23 stehen die Reingewinnschätzungen der Abgabenbehörde gegenüber, die zu den als strafbestimmender Wertbetrag angesetzten Verkürzungen geführt haben.

Für das Jahr 2013 stellt sich der Sachverhalt bei Detailprüfung auch bei der Einkommensteuer anders da als im Erkenntnis des Spruchsenates ausgeführt wurde, diesbezüglich wurde zu Gunsten des Bf. fälschlich davon ausgegangen, dass vor Abgabenfestsetzung nach der abgabenbehördlichen Prüfung die Einkommensteuer Null betrug, tatsächlich wurde jedoch mittels unrichtiger Abgabenerklärung ein Verlust von € 6.730,67 geltend gemacht und wäre daher der Versuch der Verkürzung der Einkommensteuer 2013 in einem wesentlich höheren Ausmaß als der Bestrafung zu Grunde liegt, zu prüfen gewesen.

Da jedoch, so eine Beschwerdeerhebung durch die Amtsbeauftragte gegen das Erkenntnis des Spruchsenat unterbleibt, ein Verböserungsverbot besteht (§ 161 Abs. 3 FinStrG), war auch im Beschwerdeverfahren vor dem BFG für Einkommensteuer 2013 vom Versuch der Verkürzung von nur € 1.782,00 auszugehen und waren den strafbestimmenden Wertbetrag erhöhende Feststellung bei der Umsatzsteuer 2012 ebenfalls außer Ansatz zu lassen.

Dem Bf. wird somit finanzstrafrechtlich zur Last gelegt, zu Unrecht Vorsteuern aus Rechnungen von Subunternehmern geltend gemacht und mit diesen nicht den wahren Geschäftsbetrieb darstellenden Rechnungen (Deckungsrechnungen) einhergehend auch Betriebsaufwand zu hoch geltend gemacht und damit Einkünfte aus Gewerbebetrieb zu niedrig erklärt und dies zumindest ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden zu haben. Als Basis für die Höhe der Reingewinnschätzung wurden durchschnittliche Lebenshaltungskosten herangezogen, somit wurde indirekt anerkannt, dass ein Betriebsaufwand in fast ähnlicher Höhe wie in den Deckungsrechnungen ausgewiesen realiter bestand.

Auf die Einleitung des Finanzstrafverfahrens reagierte der steuerliche Vertreter des Bf., die Kanzlei A mit einer Rechtfertigung vom 23.3.2016, in der angemerkt wurde, dass der Bf. vor Prüfungsbeginn eine Selbstanzeige abgegeben habe, somit sei eine vorsätzliche Verkürzung von Abgaben nicht beabsichtigt gewesen. Vielmehr seien die ihm nunmehr zur Last gelegten Finanzvergehen auf Grund von leichten Fahrlässigkeiten und Uninformiertheit in steuerlichen Belangen begangen worden. Die geordneten familiären und wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten, die Selbstanzeige sowie sein bisheriger ordentlicher Lebenswandel seien jedenfalls als strafmildernd zu berücksichtigen.

Aus dem Protokoll über die mündliche Verhandlung vor dem Spruchsenat sind folgende Angaben vom 18.1.2017 ersichtlich:

"Generalien: lt. Aktenlage, Pensionist, keine Sorgepflichten für Kinder, monatliches Nettoeinkommen ca. € 1.300,--, unbescholten.

Besch. gibt an: Ich bekenne mich nicht schuldig. Ich habe in allen Angelegenheiten meinem StB vertraut. Wenn jemand einen Fehler gemacht hat, dann er.

Über Frage, ob ich die im Bp-Bericht unter Tz 4 aufscheinenden Unternehmen geprüft habe:

Ich wusste nicht, dass das notwendig ist. Der StB hat mir immer gesagt, dass alles in Ordnung sei. Diese Subfirmen sind zu mir ins Büro gekommen und haben mir ihre Arbeit angeboten.

Ich kann mich nicht mehr erinnern, wer für die einzelnen Firmen aufgetreten ist.

Über Vorhalt ab Seite 25 im Strafakt und Frage, was für ein Winterdienst im Mai anfällt: Ich kann dazu keine Antwort geben.

Über Vorhalt, dass die rechnungslegenden Firmen das selbe Schriftbild verwenden und in sämtlichen Rechnungen die Adresse falsch geschrieben ist: Wenn ich eine Pistole hätte, würde ich mich erschießen. Ich weiß nicht, was ich sonst sagen soll.

Über Frage AB, wie ich im Fall von Personalengpässen zu zusätzlichem Personal gekommen bin so gebe ich an, dass Leihfirmen in mein Büro gekommen sind. Über Frage, woher diese wissen, dass ich gerade jetzt Personal brauche gebe ich an, dass das alles der StB Sc gemacht hat. Über Frage, wie ich die Inkassoberechtigung der inkassierenden Personen überprüft habe gebe ich an, dass ich diesbezüglich keine Sicherheit haben konnte. Die Mulden habe ich zwar nicht für die Hausreinigung und den Winterdienst gebraucht, es ist aber möglich, dass ich einen Dachboden oder Keller ausgeräumt habe. Ich kann mich nicht erinnern, warum ich so viele Mulden gebraucht habe.

Auch bezüglich der Überprüfung der Mannstunden habe ich dem Steuerberater vertraut.

Verteidiger: Haben Sie vielleicht vorgegeben, wie lange man für eine Stiege brauchen kann?

Besch.: Ich weiß, wie lange man für die Reinigung der Stiegen braucht. Ich habe den Leuten vertraut und habe ihnen nicht vorgegeben, wie lange sie zu arbeiten haben.

Über Frage des Verteidigers, wie die Abrechnung des Winterdienstes vor sich gegangen ist, gebe ich an, dass immer, wenn ich Geld vom Hausverwalter ausbezahlt bekommen habe, ich dann auch die Subfirmen bezahlt habe. Ich kann mich nicht erinnern, ob es hinsichtlich der Rechnungslegung auch mit den Subfirmen so vereinbart war. Über Vorhalt der Rechnungen AS 25-26 verso im Strafakt: Ich kann mich nicht erinnern."

Zu den einzelnen Subunternehmern, deren Rechnungen als nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt angesehen werden, ergehen folgende Feststellungen seitens des BFG:

#### **E.GmbH:**

Als Geschäftsführer fungierte ab 4.1.2011 J.K.. Er war auch Alleingesellschafter. Am tt.m1.2011 wurde über das Vermögen der Gesellschaft das Konkursverfahren eröffnet. Die Firma wurde am 10.5.2012 gemäß § 40 FBG wegen Vermögenslosigkeit amtswegig gelöscht.

Im Prüfungsbericht über eine Umsatzsteuernachschau für 3/2010-12/2010 dieser Firma wird unter TZ 1 festgehalten, dass eine Firma mit diesem Namen an der angeführten Adresse nicht auffindbar gewesen sei. Der im Firmenbuch eingetragene Gesellschafter-

Geschäftsführer sei nicht existent. Die Identität entstamme einem verfälschten Pass einer weiblichen Person. Ab Jänner 2011 seien Massenanmeldungen von Dienstnehmern erfolgt (per 21.6.2011 432 Dienstnehmer). Laut Masseverwalter handle es sich um eine "Betrugsfirma", der Masseverwalter verfüge über keinerlei Buchhaltungsunterlagen.

Das Konto des Bf. weist Abhebungen am 24.2.2011 von € 900,00 und am 25.2.2011 von € 1.450, auf. Nach der vorliegenden Kassa Eingangsbestätigung soll jedoch am 25.2.2017 ein Betrag von € 18.950,40 bar übernommen worden sein.

Mit den Kontoauszügen wurde eine Aufstellung sämtlicher Abhebungen vorgelegt.

Aus dieser Zusammenstellung ergibt sich, dass zwischen 1.2.2017 bis 25.2.2011 in 17 Einzelabhebungen (5 davon im 4 stelligen Bereich, 4 im Bereich von 40 bis 100 €) insgesamt nur ein Betrag von € 17.060 vom Bankkonto behoben wurde.

Nach der freien Beweiswürdigung ist es absolut unglaublich, dass in so vielen Einzelabhebungen ein Geldbetrag für eine Barbezahlung einer Rechnung zusammengetragen und diese an einen Geschäftsführer vorgenommen worden sein sollte, der unter dem im Firmenbuch erfassten Namen nicht existiert.

Demnach wurden in den Rechnungen Leistungen ausgewiesen, die jedoch nicht von einem ordnungsgemäßen Unternehmen erbracht wurden. Aus diesen Rechnungen steht somit kein Vorsteuerabzug zu.

#### **N.GmbH:**

Der alleinige Gesellschafter-Geschäftsführer M.K. vertrat zwischen 19.10.2009 bis zur Konkurseröffnung am 11.2.2011 als handelsrechtlicher Geschäftsführer.

Am 7.6.2013 wurde die Gesellschaft wegen Vermögenslosigkeit nach § 40 FBG im Firmenbuch gelöscht.

Rechnung vom 31.3.2011, Vorsteuer € 3.535,00

Rechnung vom 28.4.2011, Vorsteuer € 3.290,00

Rechnung vom 14.5.2011, Vorsteuer € 3.563,00

Rechnung vom 31.5.2011, Vorsteuer € 3.997,00

Im Prüfbericht über eine abgabenbehördliche Prüfung für 2010 bis 2013 vom 6.7.2015 wird festgehalten, dass der Geschäftsführer M.K. laut Erhebungen vom 14.11.2011 an den amtsbekannten Wohnadressen (K1 und K2) weder gemeldet war noch ein Mietvertrag bestanden habe. An der angeblichen Firmenadresse Adr.N bietet die Firma R diverse Möglichkeiten der Nutzung von virtuellen Büros an. Konkret wurde am 19.11.2009 ein Online-Vertrag über ein virtuelles Büro vom Typ "Mailbox-Plus" abgeschlossen. Dies beinhaltet folgende Leistungen: Auswahl einer Geschäftsadresse in bester Lage, Posteingang und Paketannahme, Verwendung der Adresse auf Briefpapier und Visitenkarten.

Laut Auskunft einer Front-Office-Mitarbeiterin bestand nur ein E-Mail Kontakt. Telefonkontakt gab es mangels Erreichbarkeit keinen, die Adresse diente nur als Postadresse. Das virtuelle Büro stellt weder eine Betriebsstätte im Sinne des § 29 BAO noch eine Betriebsstätte im Sinne der EUGH Judikatur dar. Da an dieser Adresse keine Geschäftstätigkeit stattfindet/stattfand, fehlt es den Rechnungen an einem Rechnungsmerkmal gem. § 11 UStG und berechtigen sie den Leistungsempfänger somit nicht zum Vorsteuerabzug.

Die Gesellschaft hatte lediglich 5 Dienstnehmer angemeldet. Ihre Umsätze aus Bauleistungen erbrachte sie nahezu ausschließlich mit Fremdleistungen einer S.B.GmbH. Aus den Bankkonten war ersichtlich, dass die Zahlungen eines Kunden stets unmittelbar darauf zu einer Behebung mittels Scheck führte.

Nach einer Abfrage beim Hauptverband wurde festgestellt, dass ab April 2011 bis zu 30 Dienstnehmer gemeldet wurden. Dazu wurde am 10.6.2011 durch die Rechtsanwaltskanzlei V Sachverhaltsdarstellung an die Staatsanwaltschaft erstattet, dass von unbekannter Seite im Vollmachtsnamen der N.GmbH mehrere Dienstnehmer angemeldet worden sei, diese jedoch nicht von der N.GmbH beschäftigt würden. Daraufhin sei es unverzüglich zur Abmeldung der Dienstnehmer gekommen.

Zur Prüfung der N.GmbH stand umfangreiches Kontrollmaterial von angeblichen Auftraggebern zur Verfügung. Die Rechnungsbezahlung erfolgte, soweit bekannt, fast ausschließlich in Bar. Ein tatsächlicher Zahlungsfluss konnte damit nicht nachgewiesen werden.

An Hand des Kontrollmaterials konnten die unterschiedlichsten Rechnungslayouts, Rechnungsnummerierungen und Leistungsbezeichnungen festgestellt werden. Es ist davon auszugehen, dass es sich dabei gesamt um Scheinrechnungen ohne jeden wirtschaftlichen Hintergrund handelt. Der Firmenname der N.GmbH wurde zur Erstellung fingierter Rechnungen benutzt, um den Rechnungsempfängern die Möglichkeit eines Vorsteuerabzuges bzw. die Grundlage zur Gewinnminderung über fingierte Betriebsausgaben, verschaffen zu können.

Unter Beilage 3 enthält der Prüfbericht 12 Muster der unterschiedlichen Briefköpfe von Rechnungen der N.GmbH, ein Briefkopf wie auf den verfahrensgegenständlichen Rechnungen ist dabei nicht abgebildet.

Einer Gesamtsumme laut verfahrensgegenständlicher Rechnung vom 31.3.2011 von € 21.210,00 stehen 24 Abhebungen (kleinste Abhebung € 20,00) im Monat März 2011 von insgesamt € 19.420,00 gegenüber. Auffällig ist bei dieser Abhebungspraxis auch, dass am 3.3.2011 im Abstand von 5 Minuten 4 Abhebungen erfolgt sind.

Rechnet man alle Abhebungen (21) des April 2011 bis 28.4.2011 zusammen, ergäbe sich ein Abhebungsbetrag, der über der behaupteten Barzahlung liegt, dafür klafft hinsichtlich der nachfolgenden Rechnung vom 14.5.2011 bei Barabhebungen (8 Abhebungen im April bis zu diesem Datum) von € 13.460,00 ein enormes Loch zu der behaupteten Barzahlung von € 21.378,00 auf. Am 27.5.2011 wurde ein Betrag von € 23.800,00 abgehoben, dies

ist der einzige Betrag, der zeitnah zu einer Barzahlung abgehoben wurde und in etwa der Höhe der Barzahlung laut Rechnung vom 31.5.2011 (€ 23.982,00) entspricht.

Wiederum ergibt sich aus dem Gesamtbild, dass somit zwar Leistungen erbracht worden sein mögen, die vorliegenden Rechnungen jedoch nicht von einem ordnungsgemäßen Unternehmen stammen und auch nicht Leistungen in der in den Rechnungen angegebenen Höhe zum dort angegebenen Termin bezahlt worden sind.

#### **M.GmbH:**

Die M.GmbH wurde im verfahrensgegenständlichen Zeitraum durch den Gesellschafter-Geschäftsführer S.D. vertreten (12.7.2011 bis 1.3.2013). Am tt.mm.2012 wurde über das Vermögen der Gesellschaft das Konkursverfahren eröffnet. Die Gesellschaft wurde am 7.10.2014 nach § 40 FBG wegen Vermögenslosigkeit im Firmenbuch gelöscht.

Rechnung vom 28.2.2012, Vorsteuer € 1.959,60

Rechnung vom 30.3.2012, Vorsteuer € 2.158,80

Rechnung vom 30.4.2012, Vorsteuer € 1.275,30

Rechnung vom 15.6.2012, Vorsteuer € 1.275,90

Rechnung vom 17.6.2012, Vorsteuer € 2.730,60

Rechnung vom 23.7.2012, Vorsteuer € 1.929,60

Rechnung vom 19.8.2012, Vorsteuer € 2.424,90

Rechnung vom 30.9.2012, Vorsteuer € 4.163,10

Bei der Firma M.GmbH hat für den Zeitraum 2010 bis 7/2012 eine abgabenbehördliche Prüfung stattgefunden, deren Ergebnisse im Bericht vom 12.11.2012 festgehalten sind. Unter TZ 1 wird ausgeführt, dass der Gf. Terminvereinbarungen zur Prüfungsbesprechung nicht wahrgenommen habe.

Ungeklärt verblieb auch sein Wohnsitz, der laut ZMR an der Firmenadresse der M.GmbH befindlich sein sollte. Die Adresse Adr.M stelle ein Straßenlokal im Erdgeschoß dar, bei dem im Zuge mehrerer Begehungen niemand angetroffen habe werden können. Laut Mietvertrag sei dort eine Wohnmöglichkeit nicht vorgesehen.

Es wurden Materiallieferungen von 6 Firmen nicht anerkannt, da diese nicht auffindbar waren und es lagen Ausgangsrechnungen als Kontrollmitteilungen vor, die in der Buchhaltung nicht erfasst waren. Das Rechnungsbild, die Rechnungsnummerierung und der Firmenstempel dieser Kontrollmitteilungen war nicht ident mit den in der Buchhaltung enthaltenen Ausgangsrechnungen. Bei den Zahlungsbestätigungen stimmte die Unterschrift nicht mit der Unterschrift des Gf. überein. Es wird davon ausgegangen, dass Schein- bzw. Deckungsrechnungen vorliegen. Es wurde eine Provision für die Erstellung dieser Rechnungen von 9 % netto der Rechnungssummen angenommen und diese Provisionen dem Gewinn hinzugerechnet. Zahlungseingänge am Konto wurden sofort wieder bar behoben, daher liegt der Verdacht der Kick-back- Zahlungen nahe.

Bis zum 28.2.2012 hat es laut vorliegenden Kontoauszügen wiederum im Februar 21 Abhebungen (darunter Kleinabhebungen von 30 und 50 €) gegeben, in Summe soll damit am Barzahlungstag ein Betrag von € 28.180,00 zur Verfügung gestanden sein, was den Rechnungsbetrag von € 11.757,00 bedeutend übersteigt. Mit 27 Abhebungen soll auch am 31.3. ein den Rechnungsbetrag von € 12.952,80 bedeutend übersteigender Betrag zur Verfügung gestanden sein (30.3., 2 Abhebungen zusammen 10.400 €). Dies gilt ebenso für die Rechnung vom 30.4.2012 und die Rechnung vom 15.6.2012. Jedoch werden dann bis 17.6.2012 lediglich € 330,00 abgehoben, damit klafft ein Loch zur behaupteten Barzahlung dieser Rechnung von ca. € 7.300,00.

Am 23.7.2012 wären bei Zusammenrechnung aller im Juli erfolgten Abhebungen wiederum Barmittel knapp über der behaupteten Barzahlung der Rechnung vom 23.7.2012 zur Verfügung gestanden.

Die Firma M.GmbH ist demnach kein ordnungsgemäßer Unternehmer, die Rechnungen berechtigen nicht zum Vorsteuerabzug. Mag auch, zählt man alle Abhebungen eines Monats bis zum Tag der Rechnungsausstellung zusammen, rechnerisch bei einigen Rechnungen ein die jeweilige Rechnungssumme übersteigender Geldbetrag am Tag der behaupteten Barzahlung vorhanden gewesen sein, so steht dem die Tatsache entgegen, dass wohl niemand mittels Abhebungen und Kleinstabhebungen von € 30 bis € 50 Geld in einer Kassa ansammelt. Diese Vorgangsweise ist als lebensfremd als nicht glaubhaft zu werten und zudem wird dabei außer Ansatz gelassen, dass der Bf. aus seinen Einkünften ja auch seinen laufenden Lebensunterhalt zu decken hatte, was für eine andere Verwendung vieler kleinerer Abhebungen spricht.

#### **D.GmbH:**

Im Zeitraum der verfahrensgegenständlichen Rechnungen fungierte J.R. als Gesellschafter Geschäftsführer der D.GmbH (19.7.2012 bis 12.3.2013). Am tt.mm.2013 wurde über das Vermögen der Gesellschaft das Konkursverfahren eröffnet. Am 18.12.2013 wurde die Gesellschaft nach § 40 FBG wegen Vermögenslosigkeit im Firmenbuch gelöscht.

Rechnung vom 31.10.2012, Vorsteuer € 7.811,50

Rechnung vom 30.11.2012, Vorsteuer € 4.167,50

Rechnung vom 3.12.2012, Vorsteuer € 2.964,00

Rechnung vom 16.12.2012, Vorsteuer € 3.920,00

Rechnung vom 10.1.2013, Vorsteuer € 1.300,00

Rechnung vom 28.2.2013, Vorsteuer € 2.989,20

Die Besteuerungsgrundlagen der D.GmbH wurden mangels Erklärungsabgabe geschätzt. Nach Konkurseröffnung wurde eine Lohnsteuerprüfung abgehalten, deren Schätzungsgrundlage Meldungen bei der GKK darstellten. Über den wahren Umfang der Geschäftstätigkeit dieser Gesellschaft hat die Abgabenbehörde keine Kenntnis erlangt.

Nach der Rechnungstextierung der Rechnung vom 31.10.2012 soll ein Leiharbeiter im Oktober Leistungen von 1.511 Stunden erbracht haben! 26 Abhebungen im Monat Oktober 2012 ergeben lediglich eine Summe von € 28.740,00 dem steht eine behauptete Barzahlung von € 46.869,00 gegenüber.

Im November soll ein Arbeiter die immer noch von der Stundenanzahl her unerbringbare Leistung von 799 Stunden erbracht haben. 25 Abhebungen im November 2012 ergäben eine Deckung des für die Barzahlung erforderlichen Geldbedarfs.

Zur behaupteten Barzahlung der Rechnung vom 3.12.2012 fehlt dafür eine weitere Abhebung und ließe man diese Rechnung außer Ansatz, fehlten allein schon für die Rechnung vom 16.12.2012 fast genau € 10.000,00 zur Summe aller Abhebungen im Dezember 2012 (16 bis zu diesem Datum).

Am 10.1.2013 stand dank einer Abhebung von allein € 6.500,00 an diesem Tag die Summe zur Bezahlung der Barrechnung nach der Jahresaufstellung zur Verfügung.

Am 28.2. ergibt sich aus 28 Abhebungen in diesem Monat eine Auszahlungssumme von € 20.270,00 dem steht ein benötigter Barbetrag für die Rechnung vom 28.2.2012 von € 17.935,20 gegenüber.

Auch die D.GmbH ist nicht als ordnungsgemäßer Unternehmer anzusehen. Die Rechnungen berechtigen nicht zum Vorsteuerabzug. Die Bargeldzahlungen können, wie die vorgelegten Bankunterlagen zeigen, nicht in der behaupteten Höhe zu den einzelnen Tagen einer Bestätigungsausstellung erfolgt sein.

#### **P.S.GmbH:**

P.S. fungierte ab 29.11.2012 bis zur amtswegigen Löschung am 13.11.2013 als Gesellschafter-Geschäftsführer.

Rechnung vom 25.3.2013, Vorsteuer € 6.246,30

Rechnung vom 16.4.2013, Vorsteuer € 4.155,20

Rechnung vom 26.4.2013, Vorsteuer € 1.784,50

Rechnung vom 30.4.2013, Vorsteuer € 1.272,00

Rechnung vom 5.5.2013, Vorsteuer € 1.319,20 laut Prüfer jedoch Null

Rechnung vom 12.5.2013, Vorsteuer € 3.105,50

Rechnung vom 10.6.2013, Vorsteuer € 2.670,40

Rechnung vom 28.6.2013, Vorsteuer € 3.000,00

Rechnung vom 30.6.2013, Vorsteuer € 1.164,30

Rechnung vom 31.7.2013, Vorsteuer € 3.015,00

Für die verfahrensgegenständlichen Zeiträume wurden durch die P.S.GmbH keine Umsätze gemeldet. Die Umsatzsteuervorauszahlungen wurden im Schätzungsweg

ermittelt. Die Abgabenbehörde hat keine Kenntnis über den tatsächlichen Geschäftsbetrieb der P.S.GmbH erlangt.

Einer behaupteten Barzahlung von € 37.477,80 am 25.3.2013 stehen im März 2013 24 Abhebungen (wiederum zum Teil in der Größenordnung von 40/50 €) in Summe von € 26.680,00 gegenüber. Bis 16.4.2013 wurden im April € 11.950,00 abgehoben, dem steht eine behauptete Barzahlung von € 24.931,20 gegenüber. Bis zur nächsten Rechnung werden in drei Teilbeträgen nur € 4.450,00 abgehoben und damit angeblich am 26.4.2013 € 10.707,00 beglichen. Vier Tage später sollen mit neuerlichen Abhebungen von € 6.550,00 € 7.632,00 bar beglichen worden sein. Am 3.5.2013 wurden € 5.500,00 behoben und damit angeblich € 7.915,20 beglichen. Bis zur Fälligkeit der nächsten Rechnung am 12.5.2013 wurde in 11 Teilabhebungen ein Betrag von € 20.800,00 abgehoben, der somit den Rechnungsbetrag der Rechnung vom 12.5.2013 von € 18.633,00 übersteigt. Bei 6 Abhebungen im Juni 2013 wären bei Fälligkeit der Rechnung vom 10.6.2013 € 12.080,00 zur Verfügung gestanden, die angeblich bar bezahlte Rechnung macht jedoch € 16.022,40 aus. Die weiteren Abhebungen bis 28.6.2013 (18 Abhebungen) ergeben in etwa den für die behauptete Barzahlung benötigten Betrag, dafür fehlt wiederum jede weitere Abhebung für eine angebliche Barzahlung am 30.6.2013 in der Höhe von € 6.985,80. Für die Rechnung vom 31.7.2013 stehen die Abhebungen (22 Teilabhebungen) wieder in einer Relation zur behaupteten Barzahlung.

Eine Selbstanzeige hat nach § 29 Abs. 1 FinStrG die Darlegung einer Verfehlung und die Offenlegung der für eine Festsetzung in richtiger Höhe erforderlichen Daten zu enthalten. Dies erfüllt der gegenständliche Vermerk am Prüfungsauftrag nicht. In der mündlichen Verhandlung vor dem BFG wurde zudem eingewendet, dass es keinen Auftrag des Bf. für eine Selbstanzeigenerstattung gegeben hat und auch keine Einverständniserklärung vorliegt. Er hat sich somit klar von der erstatteten Selbstanzeige distanziert.

Im Zusammenhang mit den getroffenen Feststellungen rund um die Beschäftigung von Subunternehmen sind seitens des Bundesfinanzgerichtes zunächst folgende allgemeine Überlegungen anzustellen:

Seit langem ist allgemein in Wirtschaftskreisen bekannt, dass in Bezug auf Abgaben- und Sozialversicherungsbetrug Hochrisikobranchen existieren.

Aus einer Vielzahl von Entscheidungen des Unabhängigen Finanzsenats und des Bundesfinanzgerichts lässt sich ableiten, dass sich derartige Betrugsunternehmen nach außen den Anschein der Seriosität geben, sodass den Behörden zunächst ohne nähere Kenntnis der tatsächlichen Sachverhalte das Agieren eines Betrugsunternehmens nicht auffällt.

Hingegen ist es aus Sicht des erkennenden Gerichts einem Auftraggeber sehr wohl möglich und zumutbar, sich anlässlich der Auftragsvergabe und Auftragsdurchführung von der Seriosität des Auftragnehmers zu überzeugen (vgl. etwa BFG 10. 6. 2014, RV/7103567/2011 oder BFG 29. 4. 2014, RV/7103197/2011). Festzuhalten ist, dass er sich im Hinblick auf die allgemein seit Jahrzehnten bekannte Betrugsanfälligkeit

im Mehrwertsteuerbereich im Allgemeinen nicht allein auf Firmenbucheintragungen, vergebene Umsatzsteuer-Identifikationsnummern oder Gewerbeberechtigungen stützen kann, sondern sich bei nicht langjährig etablierten und allgemein bekannten Unternehmen (wie die in der Beschwerde namentlich angeführten) vielmehr mit der Sorgfalt eines ordentlichen Unternehmers zu überzeugen hat, dass der Auftragnehmer nicht wie jemand agiert, der auf Grund seiner Vorgangsweise den begründeten Verdacht einer abgabenrechtlichen und einer damit meist verbundenen sozialversicherungs- und oft auch arbeitsrechtlichen Unredlichkeit erweckt.

Das Bundesfinanzgericht geht aufgrund der Verbreiterung der Entscheidungsgrundlagen durch Einsichtnahme in die Berichte über Betriebsprüfungen bei den Subunternehmen und der Überprüfung der vorgelegten Bankauszüge in freier Beweiswürdigung davon aus, dass die in den Rechnungen ausgewiesenen Leistungen nicht in der angegebenen Form durch die Rechnungsaussteller erbracht wurden.

Bei den Rechnungen handelt es sich um Deckungsrechnungen, denen lediglich ein tatsächlicher Aufwand des Beschwerdeführers für die Bezahlung von tätig gewordenen „Schwarzarbeitern“ gegenübersteht.

Bei vergleichbaren abgabenbehördlichen Prüfungen mit Feststellungen zu Deckungsrechnungen wurde zumeist der geltend gemachte Betriebsaufwand aus diesen Rechnungen nach Formalkriterien gänzlich aberkannt (§ 162 BAO), oder unter Annahme, dass faktisch ja ein Aufwand für die Beschäftigung von Arbeitskräften angefallen ist, die Hälfte des geltend gemachten Aufwandes anerkannt.

Die verfahrensgegenständliche Reingewinnschätzung orientiert sich an einem angenommenen Bedarf für einen Lebensunterhalt und liegt bedeutend unter den nach den im letzten Satz geschilderten Vorgaben verfahrensgegenständlich errechenbaren Größenordnungen. Diese den Bf. sehr begünstigende abgabenbehördliche Schätzung kann somit bedenkenlos auch für die Zwecke des Finanzstrafverfahrens übernommen werden.

Der Einwand, der Bf. und seine Gattin haben im Tatzeitraum über ein geregeltes Einkommen zur Deckung ihrer Lebenshaltungskosten verfügt, vermag diese Annahme, dass höhere Gewinne erzielt als versteuert wurden, nicht zu erschüttern, weil sich eben bei Detailüberprüfung auch ergeben hat, dass die Geldbeträge für die behaupteten Barzahlungen nach der Kontolage des Geschäftskontos nicht dagewesen sein können. Es ergeben sich bei einzelnen Rechnungen der verschiedenen Subunternehmen Fehlbeträge an den Tagen der behaupteten Bargeldübernahmen von ca. € 7.000,00 bis ca. € 10.000,00. Für jemanden mit 1.300 € Einkommen oder Pension sind das namhafte Beträge. Beträge dieser Größenordnung werden üblicherweise nicht zu Hause aufbewahrt. Daher haben die Rechnungen höhere Beträge ausgewiesen, als tatsächlich ein Aufwand angefallen ist und wurden übersteigende Beträge unversteuert vom Bf. einbehalten, die mangels rechnerischer Nachprüfbarkeit auch im Finanzstrafverfahren zu schätzen sind.

Die Abhebungen der Klein- und Kleinstbeträge, wobei nochmals darauf hingewiesen wird, dass am 3.3.2011 4 Abhebungen im Abstand von 5 Minuten vorgenommen wurden, zeigen, dass auch der Einwand, dass die Banken ohne größeren Aufwand keine Geldauszahlungen in der für die Rechnungsbegleichung erforderlichen Höhe getätigt haben/hätten, nicht zieht, weil jedermann die Abhebungsgrenze seiner Bankomatkarte kennt. Diesem Einwand wäre lediglich bei Bankabhebungen von runden 1.000 Beträgen und bei Bankomatabhebungen stets am Limit der Karte Bedeutung zuzumessen gewesen.

Dass Personen südeuropäischer Provenienz noch stärker auf Barzahlungen eingestellt sind und Geschäfte auch in Lokalen und an Sonntagen abgewickelt werden, mag zutreffen, ändert aber nichts an dem Umstand, dass der Senat auf Grund der Feststellungen der Betriebsprüfung zu den Ungereimtheiten bei den Rechnungen der Subunternehmer und den gezogenen Schlüssen aus den Kontobewegungen zur Ansicht gekommen ist, dass mittels dieser Rechnungen eben keine so dargestellte Geschäftsbeziehung abgewickelt wurde. Tatsächlich sprechen die vielen Abhebungen für direkte Barzahlungen an Schwarzarbeiter, daneben ist wohl auch ein Betrag an den Rechnungsaussteller zu begleichen gewesen, aber eben nicht in der mittels Barübernahmebestätigung behaupteten Höhe.

Angesichts der Gesamtumstände zu durch Rechnungen behaupteten Geschäftsbeziehungen mit Subunternehmern (Preise für Mixmulden und Personal, Unterschriften der Empfänger, lebensfremde Behauptung zum Vorhandensein der Geldmittel an den Barzahlungstagen) ist davon auszugehen ist, dass der Beschuldigte als im Wirtschaftsleben stehender Unternehmer in Kenntnis des Umstandes, dass es sich bei den entsprechenden Subfirmen um malversive Scheinfirmen handelt, aufgrund deren Deckungsrechnungen unrechtmäßig einen Vorsteuerabzug geltend gemacht hat.

Da der Zahlungsfluss mangels vorhandener Geldmittel nicht in der Form stattgefunden haben kann, wie in den Rechnungen und Bargeldübernahmebestätigungen ausgewiesen, liegt keine Sorgfaltspflichtverletzung des Bf. hinsichtlich einer Unterlassung einer Prüfung seiner Geschäftspartner vor, sondern ist sein vorsätzliches Vorgehen hinsichtlich des Bewirkens von Finanzvergehen bewiesen, was auch immer sein Motiv gewesen sein mag, am Ende seines Berufslebens als Hauswart, sich im Rahmen seines Unternehmens nicht steuerredlich zu verhalten.

Der Senat sieht es als gegeben an, dass der Bf. vorsätzlich durch die Einreichung unrichtiger Abgabenerklärungen (er hat dies ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden) Vorsteuern zu Unrecht geltend gemacht und seine Einkünfte zu niedrig erklärt und sich mit den bewirkten Abgabenverkürzungen abgefunden hat bzw. hinsichtlich des Jahres 2013 einen diesbezüglichen Versuch zu verantworten hat, da seine unrichtigen Erklärungen nicht zu unrichtigen bescheidmäßigen Festsetzungen geführt haben.

*Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des für den Strafraumen maßgeblichen Verkürzungsbetrages (der ungerechtfertigten Abgabengutschrift) geahndet. Dieser umfasst nur jene Abgabebeträge (ungerechtfertigte Gutschriften), deren Verkürzung im Zusammenhang mit den Unrichtigkeiten bewirkt wurde, auf die sich der Vorsatz des Täters bezieht. Neben der Geldstrafe ist nach Maßgabe des § 15 auf Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu erkennen.*

Der strafbestimmende Wertbetrag laut Erkenntnis des Spruchsenates beträgt € 93.652,70, die Strafdrohung demnach € 187.305,40 und die durch den Spruchsenat festgesetzte Geldstrafe 19,21 % der Strafdrohung.

Nunmehr liegt der Strafbemessung ein strafbestimmender Wertbetrag von € 92.429,33 zu Grunde, der Strafraumen beträgt € 184.858,66.

*Gemäß § 23 Abs. 1 FinStrG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters.*

*Abs. 2: Bei der Bemessung der Strafe sind die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Im Übrigen gelten die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß.*

*Abs. 3: Bei der Bemessung der Geldstrafe sind auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Täters zu berücksichtigen.*

In den wirtschaftlichen Verhältnissen des Bf. ist keine Änderung eingetreten. Er befindet sich bereits in Pension.

Mildernd war laut Erkenntnis des Spruchsenates die Unbescholtenheit und die teilweise Schadensgutmachung (ca. 10 %), erschwerend die Fortsetzung des deliktischen Verhaltens über einen längeren Zeitraum.

Mildernd ist weiters, dass es 2013 beim Versuch geblieben ist, dass wegen seines fortgeschrittenen Alters keine spezialpräventiven Erfordernisse mehr gegeben sind und die Krankheitskosten des Bf, dem steht erschwerend gegenüber, dass eine Mehrzahl an Tatentschlüssen (6 Finanzvergehen) zu werten ist.

Einer niedrigeren Strafbemessung standen auch unter Berücksichtigung des fortgeschrittenen Alters des Bf., bei dem eben nicht von weiteren Finanzvergehen auszugehen ist, insbesondere generalpräventive Erwägungen entgegen, die es dem Bundesfinanzgericht nicht ermöglichten bei Gefahr einer Beispielswirkung für Nachahmungstäter eine niedrigere Sanktion zu verhängen.

Auch die gemäß § 20 Abs. 1 FinStrG für den Fall der Uneinbringlichkeit zu bemessende Ersatzfreiheitsstrafe von 85 Tagen entspricht dem festgestellten Verschulden des Bf. unter Berücksichtigung der oben genannten Milderungs- und Erschwerungsgründe.

## **Kostenentscheidung**

Die Verfahrenskosten gründen sich auf § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG, wonach pauschal ein Kostenersatz im Ausmaß von 10% der verhängten Geldstrafe, maximal aber ein Betrag von € 500,00 festzusetzen ist.

### **Zahlungsaufforderung:**

Die Geldstrafe und die Kosten des Finanzstrafverfahrens sind gemäß § 171 Abs. 1 und § 185 Abs. 4 FinStrG binnen eines Monats nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und sind auf das BAWAG-P.S.K.-Konto der Finanzstrafbehörde zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste. Ansuchen um allfällige Zahlungserleichterung wären beim Finanzamt einzubringen.

### **Zur Unzulässigkeit der Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht 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.

Eine solche Rechtsfrage liegt nicht vor.

Der Verwaltungsgerichtshof ist als Rechtsinstanz tätig, zur Überprüfung der Beweiswürdigung ist er im Allgemeinen nicht berufen (vgl. VwGH 11.9.2014, Ra 2014/16/0009 oder VwGH 26.2.2014, Ro 2014/02/0039).

Wien, am 10. April 2018