



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Senat 11

z. Hd. RA Dr. Peter Schobel

GZ. RV/1632-W/02

Wiener Straße 12

3100 St. Pölten

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 15. September 2000 gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 12/13/14 und Purkersdorf vom 25. August 2000 betreffend die Festsetzung der Umsatzsteuer für den Monat Juli 1999 sowie vom 5. September 2000 für die Monate Dezember 1999 und Juni 2000, entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Die Bescheide betreffend die Festsetzung der Umsatzsteuer der Monate Juli 1999, Dezember 1999 sowie Juni 2000 werden aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Die Bw. wurde im Jahre 1998 errichtet. Alleingesellschafter mit einer Vermögenseinlage von ATS 500.000,-- war AD. Dieser war auch deren handelsrechtlicher Geschäftsführer. Mit Beschluss des Landesgerichtes St. Pölten vom 9. Februar 2001 wurde über das Vermögen der Bw. der Konkurs eröffnet und RA zum Masseverwalter bestellt. Mit Beschluss des genannten Gerichtes vom 26. Juli 2004 wurde der am 9. Februar 2001 eröffnete Konkurs nach Vollzug der Schlussrechnung gem. § 139 Abs 1 KO aufgehoben.

Die Bw. bot ausländischen Privat- und Firmenkunden Geschäfte mit Warenterminen an in den USA und in Großbritannien gelegenen Börsen an. Die Kunden der Bw. stammten aus dem benachbarten bzw. näheren Ausland: aus Italien, Ungarn, der Tschechei, der Slowakei und Polen.

Potentielle Kunden wurden der Bw. über Telemarketingfirmen, die sich im Ausland befanden, zugeführt.

Im Zuge einer UVA-Prüfung stellte die Betriebsprüfung fest, dass sämtliche Umsätze der Bw. von dieser als nicht steuerbar behandelt worden seien. Die BP kam, ohne nähere diesbezügliche Feststellungen zu treffen, zum Schluss, dass die Umsätze der Bw. gemäß der Bestimmung des § 3a Abs 12 UstG 1994 als steuerpflichtig zu behandeln seien und unterzog diese in den Voranmeldungszeiträumen 7/1999 sowie 12/1999 (zusammengefasst) sowie 6/2000 (zusammengefasst) der Umsatzsteuer zum Normalsteuersatz.

Das Finanzamt erließ die gegenständlichen Bescheide, den Feststellungen der Betriebsprüfung folgend, am 25. August 2000 bzw. am 5. September 2000.

In der mit Schreiben vom 15. September 2000 gegen die o. a. Bescheide erhobenen Berufung brachte die (damalige) steuerliche Vertretung der Bw. u. a. vor, dass die Bw. gegenüber ihren Kunden eine Vermittlungsleistung erbringe, dass diese jedoch die Warentermingeschäfte nicht selbst vermittele, sondern dass diese (die Bw.) die Tätigkeit des amerikanischen Brokers vermittele. Nach § 3a Abs 4 UstG 1994 bestimme sich der Ort von Vermittlungsleistungen nach dem Ort der vermittelten Leistung. Der Ort der vermittelten Leistung liege im gegenständlichen Fall in den USA. Daher sei die von der Bw. erbrachte Vermittlungsleistung gemäß der genannten Bestimmung in Österreich nicht steuerbar.

Vom Landesgendarmeriekommando für Niederösterreich, Kriminalabteilung, nunmehr Landespolizeikommando Niederösterreich, Landeskriminalamt, angestellte Erhebungen betreffend die von der Bw. entfalteten geschäftlichen Aktivitäten ergaben u. a., dass die Bw. an einer kriminellen Organisation, die Scheininvestitionen mit von Kunden anvertrauten Geldern durchführte, beteiligt war. In einem diesbezüglichen Bericht vom 21. September 2000 wurde betreffend die Bw. wörtlich wie folgt ausgeführt:

„Für die Nichtinvestition des Kapitals spricht auch, dass sich sehr viel Geld im Umlauf befand – die Firma T im Jahre 1999 – einerseits 26,5 Mio ATS offizielle Aufwendungen hatte (ohne Berücksichtigung der inoffiziellen Zahlungen, Provisionen und Belohnungen), andererseits die Konten der T bei der Bank laufend über längeren Zeitraum Saldostände von bis zu 700.000 USD aufwiesen, ohne dass dieses Kapital veranlagt wurde. Danach wurde das Kapital bei der Bank2 überwiesen.“

Das mit den genannten Erhebungen befasste Organ des Landespolizeikommandos Niederösterreich, Landeskriminalamt, gab auf Befragen des UFS an, dass es sich bei den Geschäften der Bw. um keine Termingeschäfte sondern lediglich um Scheingeschäfte bzw. vorgetäuschte Geschäfte, welche nur auf dem Papier durchgeführt worden seien, gehandelt

habe. Die Kundengelder seien nicht veranlagt worden. Schließlich seien diese zur Firma R mit Sitz in K gelangt. Der weitere Fluss dieser Gelder habe nicht mehr nachvollzogen werden können.

Mit Beschluss vom 8. Februar 2001 wurde ein gerichtlicher Sachverständiger vom Straflandesgericht St. Pölten zum Sachverständigen bestellt und beauftragt, Befund und Gutachten über die Veranlagung der von der Bw. übernommenen Kundengelder zu erstatten. Insbesondere wurde dieser beauftragt, zur Frage, inwieweit die von der Bw. an die Kunden zugesicherten Geschäfte durchgeführt worden seien bzw. überhaupt durchgeführt werden hätten können, Stellung zu nehmen.

Im erstellten Gutachten kam der Sachverständige hinsichtlich der Beantwortung der Frage, ob es zur Pazierung der einzelnen Geschäfte an einer Börse gekommen sei zum Schluss, dass auf Grund der vorhandenen Unterlagen und Aussagen eine börsliche Durchführung der Geschäfte auszuschließen sei. Diesbezüglich wurde im Gutachten u. a. ausgeführt, dass dem Sachverständigen keine Unterlage oder kein Beleg bekannt sei, auf Grund dessen man schließen könne, dass die Geschäfte über eine Börse abgerechnet worden seien. Die Art der Berechnung und die Höhe der Margin stelle ein eindeutiges Indiz dafür, dass nicht über eine Börse gehandelt worden sei, dar. Mit diesen Einschüssen wären die Aufträge von keiner Börse angenommen worden. Die Geschäftspartner der Bw. hätten über keine Börsenzulassung verfügt und hätten somit die Aufträge nicht selbst plazieren können.

Hinsichtlich der Frage ob die Geschäfte durchgeführt werden hätten können, führte der Sachverständige u. a. aus, dass sich in den Unterlagen kein Hinweis auf schriftliche OTC-Verträge – Anmerkung des UFS: over the Counter-Geschäfte, OTC-Geschäfte sind Geschäfte, die nicht über eine Börse aufgeschlossen werden, bei diesen handeln sich zwei Marktteilnehmer, die die konträren Marktpositionen einnehmen, das Geschäft bilateral aus – finde. Auf Grund der vorhandenen Unterlagen und Aussagen könne nicht nachvollzogen werden und erscheine es auch nicht sehr wahrscheinlich, dass diese Geschäfte, noch dazu in dieser Menge, außerbörslich durchgeführt worden seien.

Abschließend führte der Sachverständige aus, dass auf Grund des Bildes, das sich aus den Unterlagen und Aussagen ergebe, die Notwendigkeiten und Rahmenbedingungen von Waretermingeschäften nicht erfüllt seien und dass die Durchführung der Geschäfte in der geschilderten Art und Weise nicht plausibel sei.

Mit Urteil zu GZ GZ1 des Landesgerichtes St. Pölten vom 16. November 2001 wurde PK für schuldig erkannt

1.) in P in der Zeit von Anfang Februar 2000 bis zum 11. August 2000 in fortgesetzten Tathandlungen gewerbsmäßig zum gewerbsmäßigen schweren Betrug des AD, der in P und anderen Orten in 124 Fällen italienischen Geldanlegern vorgespiegelte, für von diesen einbezahltes Kapital Warentermingeschäfte aller Art auszuführen, dadurch beigetragen zu haben, dass er täglich Rechnungen über Warentermin- und Börsegeschäfte fingiert habe und diese Scheinabrechnungen den Geschädigten zugesandt habe, wodurch er AD die Verwendung des gesamten Kapitals, im Wert von umgerechnet ca ATS 21 Mio, für eigene und Zwecke der kriminellen Organisation ermöglicht habe;

2.) sohin in der Republik Österreich ab Februar 2000 bis zum 11. August 2000 sich an einer auf längere Zeit angelegten unternehmensähnlichen Verbindung einer größeren Zahl von Personen als Mitglied beteiligt zu haben,

a) die auf die wiederkehrende und geplante Begehung schwerwiegender strafbarer Handlungen, die das Vermögen bedrohen, ausgerichtet gewesen sei,

b) die durch eine Bereicherung in großem Umfang angestrebt habe und

c) die andere zu korrumpieren oder einzuschüchtern oder sich auf besondere Weise gegen Strafverfolgung abzuschildern gesucht habe,

indem er dem Anlagebetrugskonzept entsprechend den zu 1.) angeführten Tatbeitrag geleistet habe.

PK habe hiedurch

Zu 1.) das Verbrechen des gewerbsmäßigen schweren Betruges nach den §§ 145, 147 Abs 3, 148 zweiter Fall StGB als Beteiligter gemäß § 12 dritte Alternative StGB und

Zu 2.) das Verbrechen der kriminellen Organisation nach § 278 a Abs 1 StGB begangen und werde hiefür unter Anwendung des § 28 Abs 1 StGB nach dem § 148 2. Strafsatz StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 4 (vier) Jahren sowie gemäß § 20 Abs 1 Z 2 StGB zur Zahlung eines Geldbetrages in der Höhe von 3.500 US-Dollar und gemäß § 389 StPO zum Kostenersatz verurteilt.

Dieses Urteil des Landesgerichtes St. Pölten wurde Urteil zu GZ GZ2 des Oberlandes Gerichtes Wien vom 2. Juli 2000 bestätigt und erwuchs somit in Rechtskraft.

In den Entscheidungsgründen führte das Landesgericht St. Pölten u. a. aus, dass durch zahlreiche Personen eine Organisation, die darauf ausgerichtet gewesen sei, durch schwerwiegende Betrugshandlungen zahlreiche Personen in verschiedenen Ländern betrügerisch zu schädigen, indem diese dazu verleitet worden seien, Kapital in

Warenterminkontrakte zu investieren, welches in der Folge jedoch nicht börsenmäßig veranlagt worden sei sondern an die kriminelle Organisation zurückgeflossen sei, gegründet worden sei.

Zum Zweck der Verschleierung der wahren Absichten sei von den Tätern eine Firmenorganisation, die dazu gedient habe, einerseits die Seriosität der Firmen vorzutäuschen und andererseits den Verbleib der im Zuge der Betrugshandlungen erbeuteten Gelder zu verschleiern, aufgebaut worden.

Weiters wurde in den Entscheidungsgründen des o. e. Urteiles des LG St. Pölten u. a. ausgeführt, dass die eingenommenen Kundengelder der italienischen Kunden der Bw. nicht ordnungsgemäß zur Veranlagung von Warenterminkontrakten herangezogen worden seien, sondern zur Finanzierung des Firmenkonstrukts, sowie für eigene Zwecke der Verantwortlichen innerhalb der kriminellen Organisation missbraucht worden seien.

Alleine den italienischen Kunden der Bw. sei dadurch ein finanzieller Schaden in der Höhe von ATS 21 Mio. entstanden.

Hinsichtlich der Geschäftspartner der Bw., der RTraders., wurde im o. e. Urteil des LG St. Pölten ausgeführt, dass im o. e. Gutachten zweifelsfrei und nachvollziehbar dargelegt worden sei, dass dieser über keine Börsenzulassung verfügt hätte und die Aufträge nicht selbst plazieren hätte können. Die börsliche Durchführung der Geschäfte sei sohin auszuschließen.

Weiters wurde in diesem Urteil u. a. ausgeführt, dass aus den untersuchten Geschäftsvorgängen der italienischen Kunden auch keine „over the counter“ OTC-Geschäfte, also Geschäfte, die nicht über eine Börse abgeschlossen worden seien, ersichtlich seien.

Über die Berufung wurde erwogen:

Der Entscheidung wird folgender Sachverhalt zu Grunde gelegt:

Die Bw. war Teil einer kriminellen Organisation und führte die ihren ausländischen Privat- und Firmenkunden angebotenen Geschäfte mit Warenterminen an in den USA und in Großbritannien gelegenen Börsen nicht durch. Die der Bw. von deren Kunden anvertrauten Gelder flossen an diese kriminelle Organisation zurück.

Bezüglich des festgestellten Sachverhaltes wurde folgende Beweiswürdigung angestellt:

Im vorliegenden Fall ist in freier Beweiswürdigung unter Beachtung der ständigen Rechtsprechung, wonach es genügt, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen

anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit oder gar die Gewissheit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten absolut oder mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (vgl. beispielsweise die Erkenntnisse des VwGH vom 25. April 1996, Zl. 95/16/0244, vom 19. Februar 2002, Zl. 98/14/0213 und vom 9. September 2004, Zl. 99/15/0250) auf Grund des sich aus den Verhältnissen des vorliegenden Falles ergebenden Gesamteindrucks - auf die obige Darstellung des erwähnten Gutachtens sowie auf die obigen Ausführungen hinsichtlich des zu GZ GZ1 des Landesgerichtes St. Pölten am 16. November 2001 ergangenen Urteiles wird verwiesen - davon auszugehen, dass die Bw. ihren Kunden gegenüber keine Vermittlungsleistungen betreffend die Abwicklung von Termingeschäften erbrachte und die von ihren Kunden anvertrauten Gelder für eigene Zwecke verwendete bzw. mißbrauchte.

Rechtliche Würdigung:

Im Streitzeitraum wurden von der Bw. keine steuerbaren Umsätze getätigt.

Auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wonach ein rechtskräftiges Strafurteil bindende Wirkung gegenüber dem Verurteilten, der am Strafverfahren als Angeklagter und damit als Partei beteiligt war, hinsichtlich der tatsächlichen Feststellungen auf denen sein Spruch beruht, wozu jene Tatumstände gehören, aus denen sich die jeweilige strafbare Handlung nach ihren gesetzlichen Tatbestandsmerkmalen zusammensetzt, entfaltet (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 26. Jänner 1996, Zl. 93/17/0265) wird hingewiesen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 17. Dezember 2007