

IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Wien 3 des Bundesfinanzgerichtes hat in der Finanzstrafsache gegen R.R., (Bf.) vertreten durch RA Dr. Thomas Wuerzl, Sonnenfelsgasse 3/2 B, 1010 Wien, wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde des Beschuldigten vom 28.05.2014 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Organ des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 10.04.2014, Strafnummer SN, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 10. Jänner 2016 in Anwesenheit des Beschuldigten, seines Verteidigers, des Amtsbeauftragten und der Schriftführerin zu Recht erkannt:

Aus Anlass der Beschwerde wird wegen überlanger Verfahrensdauer ein Abschlag von € 2.000,00 vorgenommen. Die Geldstrafe nach § 33 Abs. 5 FinStrG beträgt demnach € 20.000,00, die nach § 20 FinStrG zu bestimmende Ersatzfreiheitsstrafe 55 Tage.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a 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 10. April 2014 wurde der Bf. nach einer Verhandlung in seiner Abwesenheit schuldig erkannt, im Bereich des Finanzamtes Wien 6/7/15 als de facto Geschäftsführer/Machthaber der R.GmbH vorsätzlich durch Abgabe unrichtiger Umsatzsteuerjahreserklärungen 2004 bis 2006, sohin unter Verletzung der abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht bewirkt zu haben, dass bescheidmäßig festzusetzende Abgabe bzw. selbst zu berechnende Abgaben (NOVA und KEST) nämlich

Umsatzsteuer 2004 in der Höhe von € 8.944,15

2005 in der Höhe von € 8.823,00

2006 in der Höhe von € 6.500,00

Kapitalertragssteuer 2004 in der Höhe von € 17.888,31

2005 in der Höhe von € 10.979,33

2006 in der Höhe von € 12.999,99

Normverbrauchsabgabe 2004 in der Höhe von € 4.170,86

2005 in der Höhe von € 4.031,23

strafbestimmender Wertbetrag insgesamt somit € 74.336,87

nicht festgesetzt und dadurch verkürzt wurden.

Er hat hiedurch das Finanzvergehen nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen und wird hierfür nach § 33 Abs. 5 FinStrG zur Bezahlung einer Geldstrafe in der Höhe von € 22.000,-- (in Worten: Zweiundzwanzigtausend Euro), im Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 55 Tagen, verurteilt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG hat der Beschuldigte die Kosten des Finanz Strafverfahrens sowie des allfälligen Vollzuges in der Höhe von € 500,-- zu ersetzen.

Zur Begründung wurde ausgeführt:

"Der 1971 geborene Beschuldigte ist de facto Geschäftsführer der Firma R.GmbH. Er führt tatsächlich die Geschäfte und nimmt die abgabenbehördlichen Verpflichtungen wahr. In das Unternehmen fand im Jahr 2006 eine Eingangsrechnung der Firma S.GmbH in der Höhe von € 10.509,40 zuzüglich € 2.101,80 USt Aufnahme. Tatsächlich befand sich die Firma S.GmbH seit Datum 2004 in Konkurs und war nach Angaben eines ehemaligen Mitarbeiters dieses Unternehmens im Jahr 2006 nicht mehr tätig. Die Rechnung wurde erstellt für die Legung eines Estrichs, obwohl hier bereits zwei Jahre zuvor die Fliesen gelegt wurden. Darüber hinaus gehört Estrichlegen nicht dem üblichen Geschäftszweig der Firma S.GmbH an und es gab trotz Aufforderung keinen Nachweis über die erfolgte Barzahlung dieses Rechnungsbetrages. Es ist daher davon auszugehen, dass es sich bei dieser Rechnung um eine Scheinrechnung handelt.

Im Jahr 2004 wurde am 18.3.2004 für die Firma ein Audi A3 angeschafft und bereits am 16.6.2004 abgemeldet und auf einen Herrn K.L. angemeldet. Am 9.2.2005 wurde ein Audi A4 angemeldet und am 28.7.2005 wiederum abgemeldet und auf eine M.L. angemeldet. Hinsichtlich beider Fahrzeuge wurde ein Vorsteuerabzug durchgeführt und die Normverbrauchsabgabe rückvergütet. Da zu beiden PKWs kein Mietvertrag vorgelegt werden konnte, ist davon auszugehen, dass beide Fahrzeuge gar nicht für das Unternehmen angeschafft wurden, sondern eben für die Weiterveräußerung.

Im Jahr 2006 wurde ein PKW Mercedes S 320 veräußert und der Gewinn in dem Rechenwerk des Unternehmens nicht erfasst. Dieser Verkauf war auch Nova-pflichtig, ohne dass NOVA abgeführt worden wäre.

Im Jahr 2005 wurde ein BMW 530 d an A.T. veräußert und die Einnahme nicht erfasst, sodass diesbezüglich eine verdeckte Gewinnausschüttung vorliegt. Am 4.3.2004 wurde ein PKW BMW X5 an R.L. verkauft und zwar nicht wie im Kaufvertrag ausgeführt

um € 3.500,-, sondern vielmehr zumindest zu einem Preis von € 37.164,94. Die Einnahmendifferenz (€ 33.664,94) fand nicht in das Rechenwerk Eingang und stellt somit eine verdeckte Gewinnausschüttung dar.

Am 23.3.2004 wurde ein PKW Mercedes SLK 200 an I.GmbH verkauft, wobei auch hier der im Kaufvertrag aufscheinende Preis, der auch in das Rechenwerk Eingang fand, von € 6.600,- nicht der tatsächlich erzielte Kaufpreis war, sondern es wurde zumindest ein Kaufpreis von € 23.759,74 erzielt, sodass auch hinsichtlich dieser Differenz von € 17.159,74 eine verdeckte Gewinnausschüttung vorlag.

Sämtliche Abgabenbescheide sind in Rechtskraft erwachsen.

Der Beschuldigte hielt es hinsichtlich der Abgabenverkürzung von insgesamt € 74.336,87 zumindest ernstlich für möglich, dass durch Unterbleiben bzw. Falschaufnehmen der Eingangsbeträge bzw. Aufnahme des tatsächlich nicht getätigten Ausganges in das Rechenwerk die im Spruch genannten Steuern um den genannten Betrag verkürzt werden und fand sich damit ab.

Diese Feststellungen gründen sich auf das durchgeführte Beweisverfahren, insbesondere auf den Bericht der Betriebsprüfung vom 19.1.2010, dem der Beschuldigte keine glaubhafte Variante entgegensetzen konnte, sodass auch die Abgabenbescheide in Rechtskraft erwachsen. Die subjektive Tatseite ergibt sich zwingend aus dem objektiven Sachverhalt, zumal wenn jemand eine Rechnung ins Rechenwerk aufnimmt, der tatsächlich keine Leistung zugrunde lag, bzw. die eben auch nicht bezahlt wurde, bzw. der es unterlässt Verkaufserlöse gänzlich oder in richtiger Höhe in das Rechenwerk aufzunehmen, so kommt es ihm geradezu darauf an, eine Abgabenverkürzung herbeizuführen, jedenfalls handelt er aber zumindest mit dolus eventualis.

In rechtlicher Hinsicht hat somit der Beschuldigte das Vergehen der Abgabenverkürzung nach § 33 Abs. 1 FinStrG begangen.

Bei der Strafzumessung wertete der Spruchsenat mildernd: den bisher ordentlichen Lebenswandel und die Schadensgutmachung, erschwerend: die Tathandlungen über einen längeren Tatzeitraum.

Bei einem Strafraum von bis zu € 148.673,-- sah er die verhängte Geldstrafe schuld- und tatangemessen."

Dagegen richtet sich die Beschwerde vom 11.6.2014 mit folgender Textierung:

"Das Erkenntnis wird zur Gänze angefochten; dies aus folgenden Gründen:

Die R.GmbH hat gegen die weitgehend stattgebende Berufungsentscheidung des UFS-Außenstelle Wien vom 11. November 2013, GZ.RV/1881-W/10, am 27. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof Beschwerde erhoben. Über diese Beschwerde ist das Verfahren beim Verwaltungsgerichtshof zu Zl. 2013/13/0125 noch anhängig.

Alleine aus diesem Grund steht bei einigen weiter unten angeführten Fakten die Höhe der

Abgaben noch nicht mit der für eine strafrechtliche Verurteilung notwendigen Sicherheit fest.

In seinem Erkenntnis hat der Spruchsenat in der Begründung verschiedene - konkret sechs - Fakten dargelegt, die meine Schuld erweisen sollten. Die Seiten des Erkenntnisses sind nicht nummeriert. In meiner Darlegung gehe ich davon aus, dass das Erste Blatt Seite eins darstellt und die weiteren Blätter bis Seite sechs durchzunummerieren wären. Auf Seite drei im ersten Absatz wird von einem Faktum gesprochen, das die mir auf Seite zwei vorgeworfene Verkürzung der Abgaben nicht beeinflusst hat.

Dieser Absatz ist sohin für dieses Erkenntnis gegenstandslos und kann nicht zur Begründung der ausgesprochenen Strafe herangezogen werden. Der zweite Absatz auf Seite drei betrifft den Verkauf eines Audi A3 und eines Audi A4. Diese Verkäufe haben tatsächlich keinen Eingang in die Bücher der R.GmbH gefunden, während dessen alle anderen Fahrzeugverkäufe und auch sonst alle Umsätze der R.GmbH gebucht sind. Der Umstand, dass konkret diese beiden Verkäufe nicht gebucht wurden, hängt mit meiner extrem hohen Arbeitsbelastung zusammen. Ich habe die Fahrzeuge an Herrn K.L. bar verkauft und es in der Folge schlicht vergessen, den Verkaufserlös in der Geschäftskasse zu erfassen und letztlich auch die sonstigen abgabenrechtlichen Konsequenzen zu ziehen. Ich habe es in diesem Moment nicht im Geringsten für möglich gehalten, dass ich es am nächsten Geschäftstag vergessen könnte, diese Einnahme in die Bücher bei der R.GmbH aufzunehmen. Seitdem mir dieses Problem im Zuge der Prüfung bekannt geworden ist, habe ich sofort derartige Vorgänge unterbunden. Es werden Fahrzeuge nunmehr ausschließlich an Händler verkauft. Barbeträge werden nicht mehr akzeptiert! Der dritte Absatz auf Seite drei wirft mir vor, im Jahr 2006 sei ein PKW Mercedes S 2D veräußert und der Gewinn im Rechenwerk des Unternehmens nicht erfasst worden. Der Verkauf wäre auch NOVA-pflichtig, ohne dass NOVA abgeführt worden wäre. Tatsächlich hat der Verkauf dieses Mercedes an die Firma W.GmbH stattgefunden. Die irrtige Festsetzung der NOVA durch den Betriebsprüfer wurde bereits vom UFS in seiner Entscheidung zur GZ. RV/1888-W/10 vom 11. November 2013 korrigiert. Der vierte Absatz auf Seite drei wirft vor, dass die Einnahme aus der Veräußerung des BMW 530 d nicht erfasst worden sei. Dies ist nicht richtig. Der Erlös wurde erfasst, jedoch wurde als Käufer irrtümlich A.T. vermerkt. Tatsächlich wurde das Fahrzeug an einen anderen Kunden verkauft. Nach Aufhebung der Berufungsentscheidung des UFS durch den VwGH wird die unrichtige Schätzung des Prüfers, was den Verkaufserlös betrifft, korrigiert werden, weswegen dieses Faktum wegfallen wird.

Im vierten Absatz auf Seite drei wird ein weiteres Faktum vorgeworfen, nämlich, dass der an R.L. verkaufte BMW X5 um einen wesentlich höheren Preis verkauft worden sei. Die Feststellung, der Verkauf hätte nicht im Rechenwerk Eingang gefunden, ist unrichtig, der Verkauf ist verbucht. Der Finanzbehörde liegen, wie auch mir, Vernehmungsprotokolle der Käufer der besprochenen Fahrzeuge vor. Im konkreten Fall hat Herr J.L. die von ihm bezahlten EUR 3.500,00 Kaufpreis bestätigt und hatte in diesem Moment in der

Erinnerung, er hätte einen BMW 3er Cabrio als Eintauschwagen hingegeben. Das hat nicht stattgefunden und wurde nach meinem Wissen von der Finanzbehörde durch Einschau in die Zulassungsdatenbank auch verifiziert. Nach Aufhebung der Berufungsentscheidung des UFS durch den VwGH wird die unrichtige Schätzung des Prüfers, was den Verkaufserlös betrifft, korrigiert werden, weswegen auch dieses Faktum wegfallen wird.

Der Vorwurf im fünften Absatz auf Seite drei ist insgesamt aktenwidrig. Bereits der UFS hat in seiner oben bereits zitierten Entscheidung alle unrichtigen Feststellungen des Prüfers rückgängig gemacht. Dieser Absatz ist sohin für dieses Erkenntnis gegenstandslos und kann nicht zur Begründung der ausgesprochenen Strafe herangezogen werden. In keinem einzigen Fall habe ich mit dem Vorsatz gehandelt, eine Abgabenverkürzung herbeizuführen. Der Vorwurf, ich hätte zumindest mit dolus eventualis gehandelt, geht somit jedenfalls ins Leere.

In eventu ersuche ich dem Dargelegten insoweit Rechnung zu tragen, dass die Strafe wesentlich herabgesetzt wird, weil tatsächlich lediglich zwei Fahrzeuge - in einem Vorgang - verkauft wurden, ohne dass der Erlös den Abgaben sachgerecht unterzogen worden wäre.

Wie oben dargelegt, trifft mich in diesem Zusammenhang - wenn überhaupt - nur ein sehr geringes Verschulden.

Beweis: Akt RV/1881-W/10 des UFS-Außenstelle Wien,
Verwaltungsgerichtshofbeschwerde vom 27.12.2013, meine Einvernahme.

Aus den angeführten Gründen stelle ich die
ANTRÄGE, das Bundesfinanzgericht möge

1. das angefochtene Erkenntnis aufheben und das gegen mich geführte Finanzstrafverfahren einstellen, in eventu
2. das angefochtene Erkenntnis aufheben und die Sache an die Finanzstrafbehörde zurückverweisen, oder allenfalls,
3. die über mich verhängte Strafe wesentlich herabsetzen."

In der mündlichen Verhandlung vom 10.1.2017 wurde auf das bisherige Vorbringen verwiesen. Der Bf. bekräftigte seine Ansicht, dass er einen Autoverleih betreibe und dieses Unternehmen im Gegensatz zu einem Autohandel keinen Gewinn abwerfe, da lediglich alte, abgenutzte Autos zum Verkauf kämen.

Zu seinen derzeitigen wirtschaftlichen Verhältnissen gab der Bf. an, ein Einkommen von € 1.000,00 zu erzielen und keinen Überblick über seinen Schuldenstand zu haben, da eine Haftungsinanspruchnahme für Außenstände einer anderen Firma im Raum stünde. Er habe Sorgspflicht für eine Tochter.

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: Eine Abgabenverkürzung nach Abs. 1 oder 2 ist bewirkt,

a) 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,

b) wenn Abgaben, die selbst zu berechnen sind, ganz oder teilweise nicht entrichtet (abgeführt) wurden.

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.

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.

In einem Finanzstrafverfahren ist eigenständig zur Strafbarkeit von Taten festzustellen, ob der objektive Tatbestand einer Abgabenverkürzung und der subjektive Tatbestand des schuldhaften Handelns eines Beschuldigten gegeben sind.

Zu den finanzstrafbehördlichen Anlastungen ist zunächst die Stellungnahme des Amtsbeauftragten zu zitieren:

In der Stellungnahme des Amtsbeauftragten vom 19.2.2014 wird ausgeführt:

"Die Firma R.GmbH wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 22.09.1980 gegründet und im Firmenbuch unter FN FN eingetragen. Firmensitz ist Gasse. Das Unternehmen betreibt den Handel mit Kraftfahrzeugen. Als Geschäftsführer ist M.R. eingetragen. Tatsächlich werden die Geschäfte und die abgabenrechtlichen Verpflichtungen von seinem Sohn R wahrgenommen. Dies wird untermauert durch die Aussage von Vater M.R. in der Beschuldigtenvernehmung vom 02.12.2010. Im Zuge der Vernehmung wurde eine Vollmacht vorgelegt, welche dokumentiert, dass sein Sohn seit 8.10.1995 Handlungsbevollmächtigter der Firma ist. Auslösendes Moment für das anhängige Finanzstrafverfahren ist der Außenprüfungsbericht vom 19.01.2010 für den Zeitraum 2004-2006. Es wurden umfangreiche finanzstrafrechtliche Feststellungen getroffen.

TZ 5 Instandhaltung

Es wurde im Jahre 2006 eine Eingangsrechnung der Firma S.GmbH in Höhe von € 10.509,40 plus 2.101,88 USt vorgefunden, obwohl die Firma 2004 in Konkurs gegangen und laut Befragung von Mitarbeitern die Firma im Jahr 2006 nicht mehr tätig war.

TZ 8 PKW Audi A3 und A4

Dabei wurden nicht erfasste Erlöse festgestellt.

TZ 9 PKW Mercedes SL 320

Betrifft die Schätzung eines nicht erklärten Verkaufserlöses.

Neben Gewinnerhöhung ist dieser Verkauf ein Nova-pflichtiger Vorgang.

TZ 10 BMW 530 d

Die nicht erfasste Einnahme stellt eine verdeckte Gewinnausschüttung dar und wird dem Gewinn zuzüglich der darauf entfallenden Kapitalertragsteuer hinzugerechnet.

TZ 11 PKW BMW XS 1

Einnahmenfeststellung und Gewinnerhöhung und verdeckte Gewinnausschüttung.

TZ 12 PKW Mercedes SLK 200

Einnahmenfeststellung und Gewinnerhöhung und verdeckte Gewinnausschüttung.

Aufgrund der Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages wurde gegen R.R. und M.R.

(Vater) Anzeige an die StA Wien wegen § 33 f. FinStrG erstattet und strafprozesskonforme Einvernahmen durchgeführt.

Gegen die aufgrund der Außenprüfung ergangenen Abgabenbescheide wurde das Rechtsmittel der Berufung erhoben.

Mit Berufungsvorentscheidung wurde dieser teilweise stattgegeben und ergingen geänderte Abgabenbescheide.

Aufgrund dieser Entscheidung ergibt sich ein strafbestimmender Wertbetrag von € 74.336,87 und wurde mit Beschluss vom 23. Jän. 2014 der StA Wien das Verfahren gem. § 202 Abs 1 FinStrG mangels Erreichen der Wertgrenze für eine gerichtliche Zuständigkeit eingestellt und ist das Finanzstrafverfahren beim Spruchsenat fortzusetzen.

Der Beschuldigte ist unbescholten.

Die Zuständigkeit des Spruchsenates gründet sich auf § 58 Abs. 2 FinStrG."

Über die Beschwerde gegen die Abgabennachforderungen nach der Betriebsprüfung wurde mit Berufungsentscheidung vom 11.11.2013 (RV/1881-W/10) abgesprochen.

Die dagegen erhobene Beschwerde an den VwGH wurde zu 2013/13/0125 wurde mit Erkenntnis vom 21.9.2016 abgewiesen.

Demnach ergeben sich zu den in der Stellungnahme des Amtsbeauftragten angeführten Anlastungen folgende Abgabennachforderungen:

Tz 5: Der Unabhängige Finanzsenat anerkannte den geltend gemachten Aufwand und verneinte das Vorliegen einer verdeckten Gewinnausschüttung. Der Vorsteuerabzug wurde jedoch nicht zugelassen, da die auf der Rechnung angeführte Firma im Zeitpunkt der Rechnungsausstellung nicht mehr existent war.

kein Vorsteuerabzug 2006 von € 2.101,88

Tz 8: Im Berufungsverfahren wurde davon ausgegangen, dass hinsichtlich des Audi A 3 und des Audi A 4 jeweils ein Verkaufserlös von € 20.000,00 statt € 30.997,06 und € 41.120,10 erzielt wurden.

verdeckte Gewinnausschüttung 2004: 26.666,66 2005: 26.666,66

Ust 2004 € 3.333,33, Ust 2005 € 3.333,33

Nova 2004 € 943,40 Nova 2005 € 1.090,34

Tz 9: Der Verkauf des Mercedes 320 SL mit einem Preis von € 39.000,00 wurde als verdeckte Gewinnausschüttung 2006 gewertet.

verdeckte Gewinnausschüttung 2006: 42.999,99

Ust 2006 € 6.500,00

Tz 10: Nach Beurteilung in wirtschaftlicher Betrachtungsweise nach § 21 BAO ging die Betriebsprüfung von einem Händlerverkauf laut Eurotax- Liste von € 41.173 und 20 % Abwertung wegen Nutzung als Mietfahrzeug aus und ermittelte einen geschätzten Verkaufspreis für den PKW BMW 530 d von € 32.938 (incl. NoVA und USt).

verdeckte Gewinnausschüttung 2005: 17.250,67

Ust 2005 € 5.489,67, Nova 12% 2.940,89

Tz 11: Strittig war, ob bei Verkauf des Fahrzeuges an J.L. im Jahr 2004 tatsächlich nur ein Kaufpreis von € 3.500,00 erzielt wurde.

Dazu wird in der Berufungsentscheidung des UFS begründend ausgeführt:

"Die Angabe, dass das Fahrzeug einen Getriebeschaden gehabt habe, bzw. dass laut Kalkulation des KFZ-Sachverständigen K vom 1.3.2004 Reparaturkosten in Höhe von € 36.661,67 anzusetzen gewesen seien, ist schon deshalb unglaubwürdig, da die in besagter Reparaturkostenkalkulation angeführten Artikel überhaupt erst aufgrund der Anfrage des Finanzamtes bei BMW Österreich als lieferbare Artikel in der EDV angelegt wurden.

Laut wiederholter Aussage des J.L. betrug der Kaufpreis nicht deshalb € 3.500,00, weil das Fahrzeug einen Getriebeschaden hatte, sondern weil er der R.GmbH (in der Folge Bw.) einen neuwertigen BMW Cabrio als Eintauschwagen gegeben hat. Dazu legte er dem UFS eine Rechnung der Fa. Z vor, wonach seine Frau, H.L., am 9.1.2002 einen BMW 318i Cabrio mit der Fahrgestell-Nr. XX um € 42.513,60 erworben hatte.

Nach Ansicht des UFS erscheint es zwar unwahrscheinlich, dass Herr J.L. den Eintauschwagen bereits im Oktober 2002 als Anzahlung für den Ankauf des BMW X 5 im März 2003 hingegeben hat. Die Zeugenvernehmung des J.L. machte auf den UFS jedoch den glaubhaften Eindruck, dass er oft die Fahrzeuge wechselte und sich daher nach nunmehr fast zehn Jahren nicht mehr genau daran erinnern konnte, wann er im Berufszeitraum welches Fahrzeug besessen bzw. zu welchem Kaufpreis er die Fahrzeuge an- und verkauft hat.

Denkbar ist auch, dass die Aussage des Zeugen vor dem UFS zutrifft, er habe u.U. im Jahr 2002 einen Mercedes A-Klasse für seine Gattin bei der Bw. gekauft und dabei den BMW 3er als Eintauschwagen gegeben. Diese Aussage konnte anhand der Zulassungsdaten vom UFS nicht mehr überprüft werden, da laut telefonischer Auskunft des Verkehrsamtes Wien Daten der Zulassungsevidenz grundsätzlich nach 7 Jahren gelöscht werden (tel.

Auskunft Verkehrsamt Wien; weiters sind im Schreiben des Verkehrsamtes Wien vom 5.9.2013 nur Zulassungsdaten für XXXL bis 2007 erfasst).

Nachgewiesen ist auch durch die Aussage der Fa. Z, dass der strittige BMW X5 von Herrn J.L. im Jahr 2005 um € 33.000,00 an Z verkauft wurde. Die Aussage des Gf. der Bw., Herr J.L. habe den strittigen BMW X5 bei einem "Schrauber" (also ohne Belege) im Burgenland reparieren lassen, wird von diesem bestritten und ist nicht nachprüfbar. Selbst wenn diese Aussage zuträfe, erscheint es dem UFS unwahrscheinlich, dass er durch "schwarz" durchgeführte Reparaturen ohne Belege einen Wiederverkaufswert gegenüber einem Fachhändler von besagten € 33.000,00 erzielen hätte können.

Die Bw. konnte zwar belegen, dass sie tatsächlich Umsätze mit L gemacht hat. Allerdings konnte der Konnex dieser Geschäftsverbindung zum Ankauf des Pkw durch J.L. nicht hergestellt werden:

Der UFS war bemüht, die Aussagen des Gf. der Bw. durch eine Zeugenvernehmung des Geschäftsführers der L, E.W., zu überprüfen. Der Zeuge konnte aber trotz telefonischer und schriftlicher Kontaktaufnahme sowie der Aufforderung zur Stelligmachung an die Bw. bis zur Abstimmung des Senates am 16. 9. 2013 nicht vernommen werden.

Wenn der Zeuge E.W. in seiner E-Mail vom 16.9.2013 anführt, er kenne Herrn J.L. seit ca. 20 Jahren von der Stadt Wien und "Herr J.L. hat mir vor vielen Jahren die Bw. empfohlen, um unsere Firmenfahrzeuge reparieren zu lassen", so ist mit dieser Aussage keineswegs die Behauptung der Bw. bestätigt, Herr J.L. habe das Fahrzeug BMW X5 deshalb billiger bekommen, da er die Firma L der Bw. als Kunde vermittelt hat. Zudem führt der Zeuge - wie schon die Bw. im BP-Verfahren - wiederum an, "der BMW hatte einen Motor- oder Getriebeschaden sowie war der optische Zustand dem Alter entsprechend miserabel". Allerdings erscheint es dem UFS als im Geschäftsleben äußerst ungewöhnlich und daher nicht glaubwürdig, dass jemandem als Entgelt für eine Kundenvermittlung in der Größenordnung einer Firma wie L ein nicht fahrtüchtiges Fahrzeug verkauft wird.

Dass das "Eintauschfahrzeug" BMW 3er im Jahr 2004 an G.L., einen L-Gesellschafter, verkauft wurde, ergibt ebenfalls keinen zwingenden Zusammenhang mit der Vermittlung einer Geschäftsbeziehung der Bw. zu L durch J.L..

Die Ausführungen der Bw. beschränken sich auf Behauptungen, die teils widersprüchlich, teils nicht nachvollziehbar sind. So legte die Bw. mit email vom 19.7.2013 eine "Autobeschreibung"/Autokartei betreffend einen BMW 320d E 46 aus 1999 als Nachweis dafür vor, dass die Bw. den angeblichen Eintauschwagen des Öfteren in Arbeit gehabt, aber nie besessen habe. Das betreffende Fahrzeug ist jedoch eindeutig nicht ident mit dem angeblichen Eintauschwagen BMW 3er, da die Fahrgestell-Nummer nicht übereinstimmt. Vielmehr handelt es sich dabei um ein auf R.L. zugelassenes Kfz mit Datum der Erstzulassung vom 23.6.1999.

Die am 16.9.2013 dem UFS per E-Mail übermittelte Auskunft des Zeugen E.W., der zudem zum Verhandlungstermin am selben Tag trotz nachweislich wiederholter Aufforderung nicht persönlich erschienen war, ist weniger glaubwürdig als die Aussage

des Zeugen J.L., welcher über Aufforderung des UFS zur Zeugenvernehmung erschien und seine bisherige Aussage wiederholte bzw. präzierte.

Die Version der Bw., dass Herr J.L. das Fahrzeug um € 3.500,00 bekommen und im Gegenzug die Firma L als Kunden vermittelt hat, erscheint dem UFS somit in freier Beweiswürdigung als unzutreffend.

Der vom Finanzamt im Schätzungsweg laut Eurotaxliste mit brutto € 37.164,94 ermittelte Veräußerungserlös und die daraus folgende Berechnung von Umsatzsteuer, Normverbrauchsabgabe, verdeckter Ausschüttung und Kapitalertragsteuer bleiben daher aufrecht.

verdeckte Gewinnausschüttung 2004: € 44.886,59

Ust 5.610,82, NoVA 13 % 3.227,46

Tz 12: Die Annahme der Abgabenbehörde einer verdeckten Gewinnausschüttung wurde im Berufungsverfahren durch den Unabhängigen Finanzsenat nicht geteilt und der Berufung in diesem Punkt Folge gegeben.

Abgabennachforderungen ohne TZ 5 und ohne NoVA bei TZ 9 laut Berufungsentscheidung:

Kest 2004 € 17.888,31, Kest 2005 € 10.979,33, Kest 2006 € 12.999,99

Ust 2004 € 8.944,15, Ust 2005 € 8.823 Ust 2006 € 6.500,00

NoVA 2004 € 4.170,86, NoVA 2005 € 4.031,23

Daran erkennt man, dass die Berechnung des strafbestimmenden Wertbetrages nach Erlassung der Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates im zugrundeliegenden Abgabenfestsetzungsverfahren richtig erfolgt und lediglich die Begründung des Erkenntnisses des Spruchsenats unzutreffend ist.

Prüfgegenstand nach § 161 FinStrG sind die Schuldsprüche des Erkenntnisses des Spruchsenates, dem BFG steht es zu in seinem Erkenntnis Begründungsmängel zu beheben.

Gemäß § 31 Abs. 1 FinStrG erlischt die Strafbarkeit eines Finanzvergehens durch Verjährung. Die Verjährungsfrist beginnt, sobald die mit Strafe bedrohte Tätigkeit abgeschlossen ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufhört. Gehört zum Tatbestand ein Erfolg, so beginnt die Verjährungsfrist erst mit dessen Eintritt zu laufen. Sie beginnt aber nie früher zu laufen als die Verjährungsfrist für die Festsetzung der Abgabe, gegen die sich die Straftat richtet.

Abs. 2: Die Verjährungsfrist beträgt für Finanzordnungswidrigkeiten nach §§ 49 und 49a drei Jahre, für andere Finanzordnungswidrigkeiten ein Jahr und für die übrigen Finanzvergehen fünf Jahre.

Abs. 3: Begeht der Täter während der Verjährungsfrist ein vorsätzliches Finanzvergehen, auf das § 25 oder § 191 StPO nicht anzuwenden ist, so tritt die Verjährung nicht ein, bevor auch für diese Tat die Verjährungsfrist abgelaufen ist.

Abs. 4: In die Verjährungsfrist werden nicht eingerechnet:

a) die Zeit, während der nach einer gesetzlichen Vorschrift die Verfolgung nicht eingeleitet oder fortgesetzt werden kann;

b) die Zeit, während der wegen der Tat gegen den Täter ein Strafverfahren bei der Staatsanwaltschaft, bei Gericht, bei einer Finanzstrafbehörde oder beim Bundesfinanzgericht geführt wird;

c) die Zeit von der Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof bezüglich des Finanzstrafverfahrens oder der mit diesem im Zusammenhang stehenden Abgaben- oder Monopolverfahren bis zur deren Erledigung;

d) die Probezeit nach § 203 Abs. 1 StPO sowie die Fristen zur Zahlung eines Geldbetrages samt allfälliger Schadensgutmachung und zur Erbringung gemeinnütziger Leistungen samt allfälligem Tatfolgenausgleich (§§ 200 Abs. 2 und 3, 201 Abs. 1 und 3 StPO).

Abs. 5: Bei Finanzvergehen, für deren Verfolgung die Finanzstrafbehörde zuständig ist, erlischt die Strafbarkeit jedenfalls, wenn seit dem Beginn der Verjährungsfrist zehn Jahre und gegebenenfalls die in Abs. 4 lit. c genannte Zeit verstrichen sind.

Gemäß § 21 Abs. 1 UStG hat der Unternehmer spätestens am 15. Tag (Fälligkeitstag) des auf einen Kalendermonat (Voranmeldungszeitraum) zweitfolgenden Kalendermonates eine Voranmeldung bei dem für die Einhebung der Umsatzsteuer zuständigen Finanzamt einzureichen, in der er die für den Voranmeldungszeitraum zu entrichtende Steuer (Vorauszahlung) oder den auf den Voranmeldungszeitraum entfallenden Überschuß unter entsprechender Anwendung des § 20 Abs. 1 und 2 und des § 16 selbst zu berechnen hat. Die Voranmeldung gilt als Steuererklärung. Als Voranmeldung gilt auch eine berichtigte Voranmeldung, sofern sie bis zu dem im ersten Satz angegebenen Tag eingereicht wird. Der Unternehmer hat eine sich ergebende Vorauszahlung spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Gemäß § 96 EStG ist die Kapitalertragsteuer binnen einer Woche nach dem Zufließen der Kapitalerträge abzuführen.

Gemäß § 11 NoVAG hat der Abgabepflichtige die Nova spätestens am 15. Tag des auf den Kalendermonats, in dem die Steuerschuld entstanden ist, zweitfolgenden Monats zu melden und spätestens am Fälligkeitstag zu entrichten.

Da die Strafbarkeitsverjährung nach § 31 Abs. 3 FinStrG bei Begehung mehrerer Finanzvergehen nicht eintritt, sofern innerhalb der Verjährungsfrist des § 31 Abs. 2 FinStrG ein weiteres vorsätzliches Finanzvergehen, auf das § 25 oder § 191 StPO nicht anzuwenden ist, begangen wird, bevor auch für diese Tat die Verjährungsfrist abgelaufen

ist und nach § 31 Abs. 4 lit. c FinStrG der 10 jährigen Frist nach § 31 Abs. 5 FinStrG die fast 3 jährige Liegendauer beim Verwaltungsgerichtshof im Beschwerdeverfahren zur Abgabefestsetzung hinzuzurechnen ist, sind die verfahrensgegenständlichen Taten noch nicht verfolgungsverjährt.

Die fünfjährige Strafbarkeitsverjährung wurde durch die Einvernahme des Bf. nach den Bestimmungen der StPO vom 28.7.2011 hintangehalten.

Die auf die verdeckten Gewinnausschüttungen entfallende Kapitalertragsteuer für die Zeiträume 2004, 2005 und 2006 wurde nicht binnen einer Woche nach Zufluss der Erträge entrichtet, damit liegt jeweils eine Nichtentrichtung von Selbstberechnungsabgaben bei deren Fälligkeit vor und wurden damit Vergehen nach § 33 Abs. 3 lit. b FinStrG begangen.

Betreffend Umsatzsteuer 2004 wurde durch Einreichung einer unrichtigen Abgabenerklärung eine zu niedrige Festsetzung mit Bescheid vom 7.6.2006 erwirkt.

Betreffend Umsatzsteuer 2005 wurde durch Einreichung einer unrichtigen Abgabenerklärung eine zu niedrige Festsetzung mit Bescheid vom 6.9.2007 erwirkt.

Betreffend Umsatzsteuer 2006 wurde durch Einreichung einer unrichtigen Abgabenerklärung eine zu niedrige Festsetzung mit Bescheid vom 2.5.2008 erwirkt.

Gemäß § 1 Z 1 NoVAG unterliegen der Normverbrauchsabgabe die Lieferung von bisher im Inland nicht zum Verkehr zugelassenen Kraftfahrzeuge sowie von Vorführkraftfahrzeugen, die ein Unternehmer (§ 2 UStG 1994) im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt.

Die Normverbrauchsabgabe wurde weder gemeldet noch entrichtet.

Der objektive Tatbestand ergibt sich aus den Feststellungen der Betriebsprüfung und den weiteren Ermittlungen des Unabhängigen Finanzsenates im Zuge des Berufungsverfahrens gegen die Abgabefestsetzungen. Diese Prüfungshandlungen der Abgabenbehörden stellen qualifizierte Vorprüfungen dar, die auch für Zwecke des Finanzstrafverfahrens übernommen werden können.

Am 28.7.2011 hat der Bf. vor der Finanzstrafbehörde wie folgt ausgesagt:

"Nach dem Gymnasium habe ich die Lehre als KFZ Techniker abgeschlossen. Nachher habe ich durchgehend gearbeitet. Ob ich angestellt bin, weiß ich nicht, ich glaube, ich bin selbständig.

Beschreiben sie ihren Aufgabenbereich in der Firma R-GmbH.

Ich mache dort alles. Ich sperre die Firma auf, repariere dort Autos, betreue die Kunden.

Ich mache das Büro, putze den Hof, alles, was anfällt. Ich schreibe auch die Rechnungen.

Befragt, ob außer mir noch jemand Rechnungen ausstellt, gebe ich an, dass die Kollegin, auch Rechnungen schreibt. Befragt, wie diese heißt, gebe ich an, dass ich das nicht weiß.

Die wechseln ja ständig. Da waren viele Vollduppen da. Ich stelle diese ein.

Eine Aufstellung der Angestellten im Zeitraum 2004 bis 2006 lege ich innerhalb von 14 Tagen vor.

Wer erstellte für die Fa. R.GmbH die Buchhaltung sowie die Steuererklärungen?

Die Buchhaltung wird von der STB-Kanzlei erstellt.

Das sind Frau und Herr Dr. PR.

Betreffend Autoverleihung wird das Buchhaltungsprogramm im Unternehmen R.GmbH bedient von allen, die im Büro sind.

Betreffend Werkstätte der Fa. R.GmbH hauptsächlich ich.

Eine Anmeldung im Programm ist nicht erforderlich. Wer grade anwesend ist, arbeitet im System.

Wer stellte für die Fa. R.GmbH Rechnungen aus?

Ich oder die Dame im Büro.

Beschreiben sie den allgemeinen wirtschaftlichen Tätigkeitsbereich der Fa. R.GmbH!

Ich habe von klein auf schon mitarbeiten müssen. Und als meine Mutter von einem Tag auf den anderen weg war, musste ich alles alleine machen. Wann das war, weiß ich nicht mehr, ist schon lange her. Sicher über 15 Jahre.

Welche Angestellten bzw. Mitarbeiter hatte die Fa. R.GmbH im 2004 — 2006?

Ich merke mir das nicht. Ich liefere innerhalb von 14 Tagen eine Aufstellung nach.

In der Werkstatt macht jeder alles. Ich mache sowieso alles. Im Büro wird sowieso nur Bürotätigkeit erledigt.

Welche Aufgabe erfüllt ihr Vater, M.R., im Unternehmen?

Er hat im Ermittlungszeitraum 2004-2006 immer nur in der Werkstatt gearbeitet und Autos repariert. Wenn ich befragt werde, ob mein Vater auch die Agenden eines Geschäftsführers wahrnimmt, so führe ich aus. Mein Vater nimmt aber diese Funktion nicht wahr. Er kann nur Autos reparieren; sonst kennt er sich nicht aus. Die Eintragung im Firmenbuch hat seinerzeit noch meine Mutter vorgenommen. Ich weiß nicht, was im Firmenbuch steht. Ich fand damals die Schlüssel auf dem Tisch, eine Handlungsvollmacht meiner Mutter; mehr nicht.

Der wirkliche Geschäftsführer, der nach außen für die Fa. R.GmbH in Erscheinung tritt, bin ich.

Kennen sie die Fa. S.GmbH?

Vom Namen her kenne ich diese Firma.

Wer war ihr Ansprechpartner in dieser Firma?

Ich kenne persönlich dort niemanden.

Wie kam es zu der Geschäftsbeziehung mit dieser Firma? .

Ich weiß nicht mehr, wie ich zu der Firma kam. Ich weiß, dass die zwei oder drei Mal bei uns gearbeitet haben. Irgendwann kamen die dann einfach nicht mehr. Ich habe dann erfahren, dass die in Konkurs waren.

Tatsächlich hat diese Firma bei uns Arbeiten durchgeführt.

Welche Nachforschungen haben sie über diese Firma durchgeführt (UID-Abfrage oder Ähnliches)?

Nein, wenn ich eine Firma beauftrage, dann rufe ich dort an lasse mir ein Angebot legen. ich hole dann vielleicht noch Gegenangebote ein. Eine UID-Abfrage oder sonstige Auskünfte hole ich nicht ein.

Welche Leistungen hat diese Firma für sie erbracht?

Die haben, was ich weiß, betoniert und Fliesen gelegt, oder Unterboden gemacht in den Hallen. Sie mussten das zwei drei Mal machen, weil sich alles aufgelöst hat. Dann mussten wir ein anderes Unternehmen beauftragen.

Gibt es über die erbrachten Leistungen Aufzeichnungen wie

Anbote, Stundenaufzeichnungen etc? Wenn ja, legen sie diese innerhalb von 14 Tagen vor!

Es gibt keine Aufzeichnungen. Ich mache sowas bis heute nicht, eine Kontrolle der Mitarbeiter zum Beispiel. Ich bin froh, wenn das erledigt ist. Ich bin nicht gerichtlich vorgegangen gegen die Firma. Es kam einmal ein Schreiben vom Masseverwalter der Fa. S.GmbH, dass er noch Geld haben wollte von mir. Ich habe mich geärgert, habe aber bar bezahlt, als die Firma fertig war. Ich zahlte an jemanden von der Firma. Nach zwei oder drei Jahren kam dann der Brief vom Masseverwalter. Ich habe aber nicht noch einmal bezahlt. Ich glaube, ich habe eine Rechnung doppelt gezahlt und eine gar nicht. Aber genau weiß ich das nicht.

Weshalb wurde die Fliesenlegung - genaue Darstellung im BP- Bericht des FA Wien 6/7/15 vom 19.01.2010 zeitlich eklatant vor der Estrichlegung verrechnet?

Ich glaube, dass seinerzeit der Unterboden schlecht gemacht worden ist. Der musste somit immer wieder gerichtet werden. Daher kann es sein, dass die Arbeiten für den Estrich nach der Fliesenlegung verrechnet wurden. Die Arbeiten sind ja immer noch nicht abgeschlossen.

Vielleicht war das auch die Rechnung für die Halle, in der wir jetzt einen Kunststoffboden gelegt habe. Dort musste ja der Estrich noch einmal gemacht werden. Ich kann das aber nicht mehr genau sagen. Mir hat eine Firma gesagt, der Estrich würde nicht halten, weil von den Fahrzeugen Öl tropft und damit die Fliesen nicht halten würden. Es muss ja heute immer wieder gerichtet werden. Ich kenn mich da aber nicht aus.

Bezugnehmend auf die Berufung vom 12.04.2010 wird ersucht, bekannt zu geben, wodurch die erhöhte Abnutzung der Fliesen im Arbeitsbereich begründet ist.

Das Problem bei uns ist, dass der dicke Unterbeton sich bei uns bewegt, das sind große Platten, die sich ständig bewegen. Vor allem auch im Winter, dadurch reißen dann aber die Fliesen oben. Das wird laufend von einer Firma seit ein paar Jahren gerichtet, daraus resultiert auch, dass wir immer noch laufend Fliesen brauchen und die Kosten auflaufen für die Fliesen und den Estrich.

Die Anrainer können sicherlich bestätigen, dass wir laufend verfliesen. Es wird immer nach Betriebsöffnung gearbeitet an den Fliesen, wie etwa Flexarbeiten, die die Nachbarn auch mitbekommen.

Wenn ihnen unbekannt war, dass die Firma S.GmbH in Konkurs ist, erläutern sie die Formulierung in der Berufung: „[...] notwendige Arbeiten weiterhin bei uns zu verrichten. [...]“!

Ich weiß von der Berufung nichts. Ich gebe aber an, dass nicht die Firma S.GmbH weiterhin bei uns arbeitet, sondern eine andere Firma. Jetzt macht dies die Firma M. Den Kunststoffboden hat die Firma A gemacht.

Kennen sie einen Herrn K.L.? Wenn ja, in welchem Zusammenhang?

Ja, ich kenne Herrn K.L.. Ich kenne ihn von der Werkstatt. Er ist bei uns Kunde.

Kennen sie Frau M.L.? Wenn ja, in welchen Zusammenhang?

Ich glaube ich habe sie ein- oder zwei Mal gesehen als Kunde.

Weshalb wurden die beiden Fahrzeuge Audi A3 und Audi A4 an die beiden Obgenannten - nach sehr kurzer Nutzungsdauer veräußert?

Die Fahrzeuge sollten im Fahrzeugverleih und als Kundendienstfahrzeuge eingesetzt werden.

Die Fahrzeuge wollte ich im Hochpreissegment hergeben; das hat aber nicht funktioniert. Wir mussten sie günstig hergeben. Aber die Leute haben auf die Autos nicht aufgepasst. Somit waren die Instandhaltungskosten viel zu hoch und es hat sich nicht rentiert. Wir mussten die Autos daher rasch und günstig abstoßen. Ich habe immer wieder Probleme, Fahrzeuge zu veräußern. Der Markt ist nicht danach. Ich bin kein Autohändler. Seit Betriebsprüfung gebe ich die Autos an den Händler zurück, um sicher zu sein, nicht etwas falsch zu machen. Ich bekomme einfach die Autos nicht weg zu einem vernünftigen Preis. Jeder weiß, dass ich die Autos verleihe. Wenn dann einer ein Auto haben will, dann drückt er den Preis. da verdiene ich nichts mehr, sondern mache Verlust. Auch der Händler zahlt mir nicht den Marktpreis, weil er weiß, dass die Autos verliehen werden. Die sehen teilweise auch schlimm aus, wenn sie von einem Kunden gemietet werden. Es passt ja keiner drauf auf.

Wie kamen sie in Kontakt mit dem Käufer des Fahrzeuges BMW 530d, R.D., slovakischer Staatsbürger?

Das war ein Faktura -Fehler, den unsere Buchhaltung mittlerweile korrigiert hat.

Ich bringe die entsprechenden Unterlagen innerhalb von 14 Tagen nach.

Ich kenne R.D., er war Kunde und ist im System erfasst. Er hatte aber mit dem Verkauf des 530er nichts zu tun. Das war ein Buchhaltungsfehler bei uns im Büro.

Wie erfolgten die Bezahlung und die Lieferung/Abholung des Fahrzeuges BMW 530d?

Legen Sie hierüber Aufzeichnungen innerhalb von 14 Tagen vor!

Ich lege dies vor.

Wie haben sie die Gültigkeit der UID-Nummer des R.D. überprüft?

Das alles ist ein Fehler, das stimmt sicher nicht. Darüber geben die Unterlagen aber Aufschluss.

Kennen sie Herrn R.D. persönlich?

Als Kunde kenne ich ihn. Er ist aber kein Kunde mehr. Ein Naheverhältnis zu R.D. hat es nie gegeben.

Kennen sie Herrn K? „

Das ist ein Sachverständiger; Einer von vielen. Er ist auch in ganz Wien tätig, glaube ich. Natürlich ist er auch für die Fa. R.GmbH tätig. Auch hier liegt kein Naheverhältnis zwischen uns vor.

Legen sie der ermittelnden Behörde innerhalb von 14 Tagen Unterlagen vor, die Aufschluss darüber geben, wie sie mit Herrn K in Kontakt kamen. Legen Sie weiters

Unterlagen vor, die Aufschluss darüber geben, wie die Auftragsvergabe für die im BP-Bericht des FA Wien 6/7/15 vom 19.01.2010 angeführte Reparaturkostenkalkulation erfolgte! Belegen sie weiters schriftlich, wie die Bezahlung des selbigen erfolgte!

Wenn wir Versicherungsschäden habe, müssen wir diese in das Computersystem eingeben, das mit der Versicherung vernetzt ist. Die Versicherung schickt uns dann einen Sachverständigen, den wir aber nicht aussuchen und teilweise auch nicht kennen. Unter anderem wurde uns auch K geschickt. Natürlich kennt man im Laufe der Jahre den einen oder anderen Sachverständigen. Daher kenne ich ihn.

Eine Reparaturkostenkalkulation ist ein Gutachten. Wenn es einen Haftpflichtschaden gibt, oder der Unfallgegner nicht bekannt ist, dann muss man, eine Reparaturkostenkalkulation erstellen. Diese verrechnet der Gutachter an uns, und wir verrechnen das an die Versicherung weiter.

Allgemein führe ich aus, dass ich mich an den Betriebsprüfungsbericht nicht erinnern kann. Es kann sein, dass ich ihn gesehen habe, aber ich merke mir so was auch nicht. Durch die Arbeit kümmerge ich mich auch einfach nicht um so was.

Ich kann mir schon vorstellen, wieso die Betriebsprüfung zu der Feststellung gekommen ist, dass das Gutachten nachträglich erstellt worden. Ich habe K ersucht, mir nochmals das Gutachten auszudrucken, weil ich es nicht mehr gefunden habe, aber für die Betriebsprüfung benötigt habe. Durch das Ausdrucken, wird unten am Ausdruck das aktuelle Datum angezeigt, was dazu geführt haben musst, dass der Betriebsprüfer angenommen hat, das Gutachten sei nachträglich erstellt worden. Irgendwo am Gutachten steht aber sicher das Erstelldatum drauf.

Es kann auch sein, dass ich damals nur einen Reparaturkostenvoranschlag erstellen habe lassen für einen Kunden. Das System funktioniert nämlich so, dass ich für jede Kalkulation an den Programminhaber eine Gebühr i.H.v. 0,1 bis 0,5% oder mehr zahlen muss von der berechneten Reparatursumme. Solange ich nicht auf Drücken gehe, bezahle ich keine Gebühr. Es wird die Kalkulationsvorschau aber im System drin erfasst und bleibt gespeichert.

Das bedeutet, dass ich mir einfach die Gebühr ersparen kann, wenn ich nichts ausdrucke. Da der Voranschlag aber gespeichert bleibt, kann es sein, dass ich K ersucht habe, mir eine Ausdruck zu machen, der dann mit dem damaligen Druckdatum versehen worden ist. Es gibt einen Button Kalkulationsvorschau. Da kann man sich den Voranschlag ansehen; es fallen keine Gebühren an. Erst, wenn man auf "Kalkulation Gebühren zum Ansatz Drucken" geht, kommen die Gebühren zum Ansatz.

Das Datum, das der Prüfer mit Druckdatum bezeichnet, ist nicht das Druckdatum. Ich vermute, das die Lizenzrechte für das Programm damit bezeichnet werden.

Ich möchte aber festhalten, dass ich keinen Auftrag gegeben habe, nachträglich ein Reparaturgutachten zu erstellen, noch ein solches selber erstellt habe. Es kann sich nur um einen Fehler in den Feststellungen der Betriebsprüfung handeln.

Kennen sie Herrn A.T.? Wenn ja, in welchem Zusammenhang?

Ist mir nicht bekannt.

Wie kamen sie mit A.T. in Kontakt?

Ich hatte nichts mit ihm zu tun.

Wie erfolgten Bezahlung und Abholung/Lieferung des Fahrzeuges BMW 530d?

Ich sehe gerade die Frage. Ich habe dazu keine Ahnung. Wenn ich ein Fahrzeug verkaufe, dann geht das schnell. Ein Händler kommt, macht mir ein Angebot. Wenn das passt, dann ist die Sache erledigt. Ich weiß gar nicht, ob ich A.T. einmal selber gesehen habe. Ich glaube nicht.

Ich kann es nicht spontan sagen, ob es sich um den bereits oben angegebenen 530er handelt. Ich weiß, wir haben einen 530er verkauft, wo mich der Käufer noch beschissen hat.

Aber ich erinnere mich an so was auch nicht im Detail. Das ist ja auch schon Jahre her. Ich merke mir ja auch die einzelnen Käufe und Verkäufe nicht. Das sind eine Menge Autos, die wir kaufen und verkaufen. Wenn alles gut geht, lassen wir die Autos zwei, drei Jahre fahren, vielleicht auch nur zwei, drei Monate. Länger nicht. Idealfall wäre, solange Garantie am Fahrzeug ist. Eine kurze Nutzungsdauer wäre zum Beispiel in dem Fall, dass ihnen jemand ins Auto speibt. das kriegen sie nie mehr raus. Das Auto ist nicht mehr zu vermieten, da steigt keiner mehr ein.

Legen sie zu diesem Verkauf entsprechende Unterlagen vor!

Ich werde versuchen, bei meinem Steuerberater die Unterlagen aufzutreiben.

Kennen sie Herrn R.L.? Wenn ja, in welchem Zusammenhang?

War Kunde bei uns.

Wie erfolgte der Erstkontakt mit R.L.?

Wahrscheinlich kam er mit einem Auto zu uns und meinte: "Reparieren' s mir das. "

Wie sonst?

Legen Sie Unterlagen zum Verkauf des Fahrzeuges BMW X5 an R.L. vor-

Da bin ich sicher, ja.

Ich lege die Unterlagen innerhalb von 14 Tagen vor.

Kennen sie einen Herrn T.F.? Wenn ja, in welchem Zusammenhang?

Ich glaube, der hat uns den Projektor verkauft. Der war Mitarbeiter bei Sony, glaube ich. das hat er zumindest behauptet. Oder er hatte Kontakte zu Sony ich weiß das nicht mehr.

Weshalb wurden für ihr Unternehmen die folgenden Wirtschaftsgüter angeschafft?

LCD Projektor Sony VPL— H860, SXR-D-Projektor Sony VPLTVW50, Heimkinoanlage BOSE Lifestyle 18 Das alles wurde betrieblich angeschafft. Das alles ist oben im zweiten Stock. Im Prüfungszeitraum war das mittlere Zimmer, als Warteraum als Aufenthaltsraum gemacht für die Kunden. Der Betriebsprüfer hat sie das nie angeschaut. Die Leinwand hängt noch immer dort für den Projektor. Den zweiten Projektor haben wir angeschafft, weil der erste Projektor zu lichtschwach war. Wir konnten den Raum ja nicht tagsüber abdunkeln. Daher mussten wir den zweiten Projektor anschaffen, um den Kunden die Wartezeit zu verkürzen. Ich habe diese Geräte sicher nicht für privat angeschafft. Diese wurden nur für betriebliche Zwecke angeschafft. Ich arbeite ja Tag und Nacht und habe keine Zeit zum Fernsehen.

Wenn die beiden Projektoren zur Videoauswertung angeschafft worden sind, weshalb wurden zwei dieser Geräte angeschafft?

Siehe obige Antwort! Wir haben auch jetzt dort vier Kameras alleine im Büro ohne Außenbereiche. Zur Kameraüberwachung und für die Kundenunterhaltung sind diese Geräte angeschafft worden. Vielleicht liegen diese Projektoren auch jetzt noch im Lager. Das BOSE Zeug liegt sicher jetzt noch herum. Hätte ich das privat angeschafft, ließe ich das nicht herumliegen, sondern würde es nutzen oder verkaufen.

Lt. Ausführungen im Betriebsprüfungsberichtes des FA Wien 6/7/15 vom 19.01.2010 werden die Videodaten auf Festplatte gesichert und die Aufnahmen auf den Beamern ausgewertet.

Beschreiben Sie, wie Sie die Beamer mit der Festplatten verbinden, um die Videos ansehen zu können im Detail!

Die Festplatten waren in vier eigenen Festplattenrekordern drin. Einen Multiplexer, der die vielen Kameras zusammenfasst, einen Decoder, der das Bild von den Kameras umwandelt, damit sie aufgezeichnet werden können. Die Recorder habe ich verkauft, ich weiß nicht, ob alle weg sind. Ich verkaufte sie um einen oder zwei Euros. Die Kabel sind alle noch da.

Es ist einfach so, dass wir versucht haben, den Kunden auf der Videowand Werbefilme zu zeigen, um sie zu unterhalten. Ich habe mir die Aufzeichnungen angesehen, wenn etwas passiert war oder wenn ich den Verdacht hatte, es sei etwas passiert. Ich saß oft nächtelang vor dem Gerät, um einen Täter zu finden. Die Polizei findet ja keinen mehr. Ich möchte festhalten, dass ich rund um die Uhr arbeite, und gebe zu, dass ich vielleicht manchmal mit den Buchhaltungsunterlagen ein wenig schlampig bin. Ich kenne mich auch mit Buchhaltung nicht Wirklich aus. Ich bekomme von meiner Steuerberaterin Fragen, die ich nicht beantworten kann. Das Ganze ist für mich sehr demotivierend; wenn ich Steuern hinterziehen wollte, würde doch unser Ergebnis ganz anders aussehen. Ich möchte nur arbeiten; und das in Ruhe. Den Tatvorwurf der Abgabenhinterziehung bestreite ich voll. Ich arbeite nach bestem Wissen und Gewissen für mein Unternehmen und möchte alles richtig machen, werde aber laufend "bestraft".

Ergänzende Fragen des Verteidigers an den Beschuldigten:

Betreffend Ausführungen zum Copyright des Kalkulationsprogrammes Copyright Zeitraum 2004 bis 2009, was bedeutet das?

Ich kann das nicht genau sagen, weil ich das Programm nicht herstelle. Ich gehe davon aus, dass es sich um eine Lizenzierung oder einen Schutzzeitraum für das Programm handelt, wie ein Patentrecht. Keine Ahnung."

Der Bf. bekennt sich demnach durchgehend dazu, die R.GmbH faktisch geführt zu haben, damit war er auch für die Einhaltung der steuerlichen Vorschriften und für die Erfassung aller durch das Unternehmen getätigten Verkäufe in der richtigen Höhe im Rechenwerk zuständig und verantwortlich.

Bei der Größenordnung der nicht erfassten Eingänge und dem Vorliegen von verdeckten Gewinnausschüttungen, was bereits hinsichtlich der für eine verdeckte Gewinnausschüttung im Festsetzungsverfahren erforderlichen nicht gegenüber der Abgabenbehörde deklarierten Vorteilsgewährung indiziert ist, hat es der Bf. nach Ansicht

des BFG ernstlich für möglich gehalten, dass sein Vorgehen zu einer Abgabenverkürzung führen würde und er hat sich damit abgefunden.

Nach dem durchgeführten Beweisverfahren sieht das BFG auch die subjektive Tatseite als gegeben an.

Der Tatbestand ist somit in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt.

Gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG wird die Abgabenhinterziehung mit einer Geldstrafe bis zum Zweifachen des für den Strafrahmen maßgeblichen Verkürzungsbetrages geahndet.

Der strafbestimmende Wertbetrag beträgt € 74.336,87 die Strafdrohung somit € 148.673,74. Die ausgesprochen Geldstrafe liegt demnach somit bei ca. 14,80 % der Strafdrohung.

Entsprechend der Bestimmung des § 23 FinStrG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Schuld des Täters, wobei Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen sind und bei der Bemessung der Geldstrafe auch die persönlichen Verhältnisse und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschuldigten zu berücksichtigen sind.

Der Spruchsenat wertet als mildernd: den bisher ordentlichen Lebenswandel und die Schadensgutmachung, erschwerend: die Tathandlungen über einen längeren Tatzeitraum.

Gemäß § 23 Abs. 3 FinStrG war bei der Bemessung der Geldstrafe die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Beschuldigten und die Sorgspflicht für ein Kind zu berücksichtigen.

Wegen der nicht nur vom Bf. zu vertretenden überlangen Verfahrensdauer wird ein Abschlag von € 2.000,00 vorgenommen.

Die verhängte Geldstrafe ist schuld- und tatangemessen.

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

Einer niedrigeren Strafbemessung standen insbesondere generalpräventive Erwägungen entgegen, die es dem Bundesfinanzgericht nicht ermöglichten bei Gefahr einer Beispielswirkung für Nachahmungstäter eine niedrigere Sanktion zu verhängen.

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 Finanz Strafverfahrens sind gemäß § 171 Abs. 1 und § 185 Abs. 4 FinStrG binnen eines Monats nach Rechtskraft dieser Entscheidung fällig und mittels eines gesondert zugehenden Erlagscheines auf das BAWAG-P.S.K.Konto

des Finanzamtes zu entrichten, widrigenfalls Zwangsvollstreckung durchgeführt und bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe die Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen werden müsste.

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.

Wien, am 10. Jänner 2017