



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des

1) MW in LH, als ehemaligen Gesellschafter der HW-GesbR, vertreten durch Mc Tax Steuerberatung GmbH, 4020 Linz, Am Winterhafen 11, vom 3. Dezember 2008 und die Berufungen der

2) GH in LST, als ehemalige Gesellschafterin der HW-GesbR vom 19. Dezember 2008 und 22. Dezember 2008,

gegen die Bescheide des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr vom 24. November 2008 betreffend Umsatzsteuer sowie einheitliche und gesonderte Feststellung der Einkünfte gemäß § 188 BAO für 2004 und 2005 (ergangen an HH, MW und GH als ehemalige Gesellschafter der HW-GesbR) entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

### Entscheidungsgründe

Die angefochtenen Umsatzsteuerbescheide 2004 und 2005 vom 24. November 2008 enthalten nachstehende Begründung:

*"Es wird auf das Besprechungsprogramm vom 29.10.2008 hingewiesen. Dieses Besprechungsprogramm wurde im Zuge der BP bei der JB-KG erstellt. Die JB-KG war eine Scheinfirma, durch die die Tätigkeit der HW-GesbR verschleiert werden sollte. Sämtliche*

*Abgaben sind daher bei der HW-GesbR festzusetzen. Zu der für 21.11.2008 terminisierten Schlussbesprechung ist niemand erschienen. MW war lt. Info seines steuerlichen Vertreters durch andere Termine verhindert, GH war krankheitsbedingt fern geblieben und HH ist ohne jegliche Rückmeldung nicht erschienen. Von Seiten der Abgabenbehörde wurde das Parteiengehör gewahrt, es erfolgt daher die Abgabenfestsetzung lt. der Darstellung im Besprechungsprogramm."*

In den gemäß § 188 BAO für die Jahre 2004 und 2005 ergangenen Feststellungsbescheiden vom 24. November 2008 wurde begründend auf diese Begründung der Umsatzsteuerbescheide verwiesen.

Das zitierte Besprechungsprogramm vom 29. Oktober 2008 hat, soweit es das gegenständliche Berufungsverfahren betrifft, nachstehend wiedergegebenen Inhalt:

## **"BESPRECHUNGSPROGRAMM"**

*für die Schlussbesprechung über die Außenprüfung bzw. über die Abgabenfestsetzung bei:*

1) JB-KG

StV

2) HW-GesbR

Lst

*Prüfungsveranlassung: **§ 147 Abs. 1 BAO iVm. § 99 Abs. 2 FinStrG***

*Prüfungsauftrag vom: **6. Mai 2008***

*geprüfte Abgaben: **Umsatzsteuer und einheitliche und gesonderte Feststellung der Einkünfte aus Gewerbebetrieb 2004 bis 2006***

***Nachschau vom 1.1.2007 bis laufend***

*Aus Gründen der Zweckmäßigkeit und der Verfahrensökonomie wird die Außenprüfung bei der JB-KG im Wege der Nachbarschaftshilfe vom Finanzamt Kirchdorf Perg Steyr vorgenommen.*

### ***I. Sachverhalt:***

#### ***1. Darstellung der JB-KG nach außen vor Beginn der KIAB-Ermittlungen:***

*Die JB-KG wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 10.1.2005 errichtet. Gründungsgesellschafter waren die folgenden Personen:*

<i>Name</i>	<i>geb.</i>	<i>Funktion</i>	<i>Tätigkeit</i>	<i>Vermögenseinlage</i>
JR	34.34.34	Komplementär	Arbeitsleistung	0,00
MW	13.13.13	Kommanditist		100,00
HH	33.33.33	Kommanditist		100,00

*In Punkt 1 des Vertrages wurde angeführt: „Gegenstand des Unternehmens ist die Ausübung des Reinigungsgewerbes.“ Tatsächlich war man im Baugewerbe tätig. Über die Verlust- und Gewinnbeteiligung wurde in Punkt 5 des Vertrages folgendes vereinbart: Der Kommanditist ist am Gewinn und Verlust in der Höhe seiner Vermögenseinlage beteiligt. Die zu führenden Kapitalkonten sind variabel. Diejenigen Gesellschafter, die ihre Arbeitsleistung in die Gesellschaft einbringen, erhalten in gesonderten Vereinbarungen geregelte Vorausbezüge. Eine derartige Regelung über Vorausbezüge wurde tatsächlich nie abgeschlossen, ein Vorweggewinn für den Arbeitsgesellschafter JR wurde daher nicht vereinbart.*

*Im Jänner 2005 wurde das Auftragsschreiben vom 24.1.2005 unterzeichnet, mit dem die AMB-GmbH, Zweigniederlassung Oberösterreich, BWL, die JB-KG mit der Durchführung von Bewehrungsarbeiten beauftragte. Unterzeichnet wurde dieses Auftragsschreiben von HW für das Bewehrungszentrum, weiters ist auf der letzten Seite links unten der Namenszug „JR“ ersichtlich. Die JB-KG führte diesen Auftrag, bzw. die laufenden Aufträge auf den verschiedenen Baustellen der AMB-GmbH nicht mit eigenem Personal aus, sie vergab diese Arbeiten wiederum an Subunternehmer: Bei diesen „Subunternehmern“ handelte es sich durchwegs um polnische und ungarische Staatsbürger, die in 0001 SV, E8 untergebracht wurden. Die Liegenschaft in StV befindet sich im Eigentum von Fr. GH (Gattin des Kommanditisten HH). Für die Unterbringung der Arbeiter wurden laut der vorliegenden EA-Rechnung der JB-KG € 14.713,10 (Position Geschäftsmiete) an Fr. GH bezahlt, und diese Kosten wurden nicht an die Subunternehmer weiterverrechnet. HH und GH besorgten diesen „Subunternehmern“ teilweise bei der zuständigen Bezirkshauptmannschaft A Gewerbeberechtigungen.*

*Die Kommanditisten HH und MW haben den Behörden gegenüber stets betont, mit der JB-KG tatsächlich nichts zu tun gehabt zu haben, sie hätten nur ihre Kommanditeinlage iHv € 100,00 geleistet. HH sei dem JR lediglich bei der Unternehmensgründung und bei kleineren Behördenangelegenheiten behilflich gewesen, und MW habe nur den Kontakt zu Hrn. HW vom BWL hergestellt. Sie haben auch keinerlei Gewinnanteil oder sonstige Entgelte für ihre laut ihrer Darstellung äußerst geringfügigen Tätigkeiten erhalten. Fr. GH ist gewerbliche Buchhalterin und führt ein Buchhaltungsbüro in LST. Sie hat bisher angegeben, lediglich die Aufzeichnungen für die JB-KG im Auftrag des Komplementärs JR geführt zu haben. Engere Verbindungen zur JB-KG bzw. eine Einbindung in die Geschäftstätigkeit und die Geschäftsführung der JB-KG wurden von HH und GH sowie von MW immer in Abrede gestellt. Laut deren Darstellung sei JR stets beherrschend im Vordergrund gestanden: Er habe die Geschäfte angebahnt und geleitet, über die Einnahmen verfügt und Subunternehmer beauftragt, die Arbeiten auf den Baustellen organisiert und alle Ausgaben geleistet.*

*Die JB-KG ist laut der bisherigen Darstellung im Zeitraum von Jänner bis Oktober 2005 auf diversen Baustellen der AMB-GmbH tätig geworden und hat dafür laut der von GH geführten EA-Rechnung ca. € 211.000,00 erlöst. JR habe sich im Herbst 2005 ins Ausland abgesetzt, HH und GH und MW haben seitdem keinen Kontakt mehr zu ihm.*

*JR ist laut Auszug aus dem zentralen Melderegister am 4.11.2004 von Polen nach Österreich zugezogen und hat in StV, einen Hauptwohnsitz begründet, Unterkunftgeberin war Fr. GH. Vom 21.4.2005 bis zum 28.6.2008 war er in LStH, gemeldet (Unterkunftgeber HJ), dann wieder in 0001 SV, Erla 83. Mit 20.3.2006 wurde er von der Unterkunftgeberin GH abgemeldet.*

## **2. Sachverhaltsermittlung KIAB Linz, GPLA Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs:**

*Am 25.8.2005 wurde von der Polizeiinspektion E, RevInsp. AR, folgender Aktenvermerk per Fax an die KIAB Linz übermittelt:*

*„Am 25.08.2005 (Korrektur laut BP: richtig 24.8.2008) um 23.20 nahm die Streife E Sektor 1, GrInsp RP und Insp MB vor dem Objekt F7 einen polnischen PKW, DZ, wahr. Im Haus bzw.*

*Firmengebäude befanden sich 4 Personen, die beim Eintreten der Beamten in den Hof liefen und sich dort versteckten. Personen aufgegriffen und über JD Ekis-Abfragen gestellt:*

GR, geb. 21.21.21, Polen

JJ, geb. 31.31.31, Polen

IR, geb. 32.32.32, Polen

JR, geb. 34.34.34, Polen

*Alle Anfragen negativ. Die Arbeiter gaben in gebrochenem Deutsch an, sie würden für die Firma BK bzw. für den Chef, MW, 0664, arbeiten. Sie wären rechtmäßig hier und würden angemeldet sein. Bei der Firma würden weitere Polen arbeiten, die in E8 in NÖ untergebracht sind. Auch sie würden dort normalerweise schlafen, hätten aber heute länger arbeiten müssen. Sie seien alle in E8 ordnungsgemäß gemeldet. Im Aufenthaltsraum Arbeitsbestätigungen von 10 weiteren Polen gefunden:*

BT

MS

SC

M

GD

LP

MA

SR

LK

*Bitte um weitere Erhebungen durch Außendienststreife am 25.08.2005."*

*Weitere Erhebungen hat es von Seiten der Polizeiinspektion E nicht mehr gegeben. Auf Grund dieser Mitteilung ist aber die KIAB Linz tätig geworden. Es wurden Beweismittel beschafft und Personenblätter und Niederschriften aufgenommen:*

*- Auftragschreiben der AMB-GmbH BWL an die JB-KG vom 24.1.2005: Es handelt sich um einen Rahmenauftrag für Bewehrungsarbeiten. Für die AMB-GmbH zeichnete HW. Auf der letzten Seite ist links unten der Namenszug JR ersichtlich, es wird dazu jedoch festgestellt, dass dieser Namenszug nicht mit der Musterunterschrift des JR vom 14.1.2005 übereinstimmt, die im Firmenbuch ersichtlich ist. Offensichtlich wurde diese Unterschrift auf dem Auftragsschreiben gefälscht.*

*Niederschrift mit AH (Sohn von HH und GH) vom 29.5.2005: „Ich bin Baukoordinator der JB-KG. Die JB-KG ist eine Subfirma der Fa. AMB-GmbH. Wir arbeiten ausschließlich für die Fa. AMB-GmbH. Ansprechpartner Hr. W. Die Fa. JB-KG beschäftigt 10 HU STA (Anmerkung BP: 10 ungarische Staatsangehörige). Alle 10 HU STA arbeiten ausschließlich für die JB-KG. Sämtliche Werkzeuge u. Baumaterialien werden von der Fa. JB-KG bereitgestellt. Die 10 HU STA werden am 5. des Folgemonats in bar bezahlt (im Quartier). Die Arbeiter werden mit € 8,00 pro Std. entlohnt. Alle HU STA werden von mir hinsichtlich der Arbeitsqualität überprüft. Ich überprüfe sämtliche Baustellen der JB-KG.*

*Baustellen: FTW*

FWA

IS

ALA

WAS

LKC

NTT

*Alle 10 HU STA wohnen gratis in StV. Die Fa. JB-KG tritt unter dem „Pseudonym“ „HWB“ auf.*

*Auftragsschreiben vom 9.6.2005 der HWB JB-KG an NJ: Bauvorhaben FTW, IS, Auftragsumfang: Dieser Auftrag umfasst die Arbeiten Stabstahl und Baustahlgitter verlegen inkl. Bindedraht und Abstandhalter. Eisenschneiden sowie Entladen des Eisens. Abdichten und Isolieren gegen Druckwasser. Isolieren gegen Feuchtigkeit am Grundbauwerk, Stundenlohn á € 11,--. Dieses Auftragsschreiben wurde offensichtlich von NJ unterzeichnet. Es ist auch der Namenszug „JR“ unter der Orts- und Datumsangabe „L, am 9. Juni 2005“ ersichtlich, es wird dazu jedoch festgestellt, dass dieser Namenszug nicht mit der Musterunterschrift des JR vom 14.1.2005 übereinstimmt, die im Firmenbuch ersichtlich ist. Offensichtlich wurde diese Unterschrift auf dem Auftragsschreiben gefälscht.*

*Personenblatt vom 31.8.2005 aufgenommen mit NJ, SV-Nr. 123: Staatsbürger Ungarn, Wohnadresse in Österreich in StV, Arbeitgeber derzeit JB-KG, beschäftigt als Eisenbieger seit 2.5.2005, Lohn € 7,00 zuzüglich Wohnung, tägliche Arbeitszeit Mo bis Frei 06-18, mein Chef heißt Al.*

*Fragebogen zur Selbständigkeit von EU-Ausländern, aufgenommen mit NJ (auszugsweise): Baustellen IS, Firma FTW, Firma FWA, seit 2.5.2005 bei Fa. JB-KG beschäftigt, Wohnung in E8, ist zu dieser Wohnung durch Al gekommen, Vermieter dieser Wohnung ist Al, muss keine Miete bezahlen, kein Gewerbe, Werkzeuge alles von Firma JB-KG, Al sagt wo er auf dieser Baustelle arbeiten soll und welche Arbeiten er ausüben soll, 9-10 Mitarbeiter, Arbeitszeit, Arbeitsfortgang und Arbeitsqualität werden kontrolliert von Al, Entgelt € 7,00 pro Std., € 200,00 Vorschuss, 2x pro Monat wird ausbezahlt.*

*Personenblatt vom 31.8.2005 aufgenommen mit PH, SV-Nr. 321: Staatsbürger Ungarn, Wohnadresse in Österreich StV, seit 16.5.2005 L, Arbeitgeber derzeit HWB, beschäftigt als Schlosser seit 16.5.2005, Lohn € 7,00 zuzüglich Wohnung, tägliche Arbeitszeit Mo bis Frei 06-18, mein Chef heißt H.*

*Personenblatt vom 31.8.2005 aufgenommen mit GT, SV-Nr. 03: Staatsbürger Ungarn, Wohnadresse in Österreich 0001 SV, E8, Arbeitgeber derzeit HWB, beschäftigt als „Aisenflechten“ seit Mai 2005, Lohn € 7,00 zuzüglich Wohnung, tägliche Arbeitszeit Mo bis Frei 06-18, mein Chef heißt Al.*

*Personenblatt vom 31.8.2005 aufgenommen mit CS SV-Nr. 04: Staatsbürger Ungarn, Wohnadresse in Österreich 0001 SV, E8, Arbeitgeber derzeit JB-KG, beschäftigt als Schlosser seit 29.8.2005, Lohn € 7,00 zuzüglich Wohnung, tägliche Arbeitszeit Mo bis Frei 06-18, mein Chef heißt H.*

*Auszahlungslisten (Bsp. 04/2005, 05/2005 und 06/2005): Diese Auszahlungslisten wurden der KIAB Linz von Fr. GH übergeben. Auf diesen Auszahlungslisten sind die Nettoauszahlungen an die einzelnen Arbeitnehmer ersichtlich. Ordnungsgemäße Zahlungsbestätigungen (Barquittungen) der einzelnen Arbeitnehmer liegen jedoch nicht vor. Laut diesen Listen wurden die Gesamtbeträge für mehrere Arbeitspartien jeweils an einen Polen oder Ungarn übergeben, der für alle quittierte.*

Nach Abschluss der KIAB-Ermittlungen wurde am 18.10.2005 ein Strafantrag an das Magistrat der Stadt Salzburg wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) gestellt, tatverdächtig war die Fa. AMB-GmbH mit dem Geschäftsführer DAO. Gegenstand dieses Strafantrages war die illegale Beschäftigung von 42 ungarischen und polnischen Staatsangehörigen. Der Magistrat Salzburg folgte dem Strafantrag der KIAB Linz und verhängte mit dem Straferkenntnis vom 20.4.2006 (Zahl 01/02/12) eine Geldstrafe in Höhe von insgesamt € 84.000,00. Gegen dieses Straferkenntnis wurde das Rechtsmittel der Berufung eingebracht, dem von der 2. Instanz stattgegeben wurde (Land Salzburg, UVS-1/2/3).

Ende 2005 wurde von dem für die JB-KG örtlich und sachlich zuständigen Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs eine gemeinsame Prüfung aller lohnabhängigen Abgaben (GPLA) durchgeführt, die mit dem Bericht vom 19.12.2005 abgeschlossen wurde. Es wurde festgestellt, dass die für die JB-KG tätigen Polen und Ungarn tatsächlich sog. Scheinselbständige waren, wodurch ihre nichtselbständige Tätigkeit verschleiert werden sollte. Folgende Lohnabgaben wurden festgesetzt:

L 1-11/2005:	60.434,83
DB 1-11/2005:	12.833,51
DZ 1-11/2005:	<u>1.197,80</u>
Finanz gesamt:	<u>74.466,14</u>

Festgestellt wird, dass dabei nicht nur die an diese Scheinselbständigen ausbezahlten Nettolöhne für die Berechnung der Lohnabgaben herangezogen wurde, es erfolgte zusätzlich eine Hinzuschätzung von Löhnen in beträchtlicher Höhe, die nicht in den erklärten und der Umsatzsteuerveranlagung (Umsatzsteuerbescheid 2005 vom 22.5.2007) zu Grunde gelegten Einnahmen Deckung gefunden hat. Diese Hinzuschätzung von Lohnaufwand wurde auch bei der Gewinnfeststellung nicht berücksichtigt (Bescheid über die einheitliche und gesonderte Feststellung der Einkünfte 2005 vom 22.5.2007).

JR, SV-Nr. 1212, ist laut Sozialversicherungsdatenauszug vom 1.11.2004 bis laufend bei der SVA der Gewerblichen Wirtschaft als gewerblich selbständiger Erwerbstätiger gemeldet. Im Zuge der vom Finanzamt Amstetten durchgeführten GPLA wurde er für den Zeitraum vom 1.11.2004 bis zum 30.11.2004 als Arbeitnehmer der JB-KG (nach)gemeldet.

### **3. Rechtsmittelverfahren AuslBG vor dem UVS Salzburg:**

Das Finanzamt Kirchdorf Perg Steyr nahm nach der Eingliederung der KIAB in das Finanzamt das Parteiengehör im Berufungsverfahren wahr. Auf Antrag des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr wurden HH, MW, AH und GH vor dem UVS als Zeugen einvernommen. Als Zeuge der Verteidigung ist u.a. Hr. HW befragt worden.

#### **a) Zeugeneinvernahme HW:**

Die Zeugeneinvernahme des Herrn HW vom 25.9.2007 wird auszugsweise wiedergegeben:

Ich bin seit dem Jahr 2000 bzw. 2001 für das Unternehmen als Bereichsleiter im BWL tätig. Ich habe Herrn MW schon von früher gekannt. Herr MW war zunächst für eine andere Firma tätig und hat sich dann selbständig gemacht im Bereich Baustoffhandel. In dieser Eigenschaft war er schon mehrmals Vertragspartner von mir bzw. der Firma AMB-GmbH. Ich habe eigentlich gute Erfahrungen mit Herrn MW in der Vergangenheit gemacht. Herr MW ist dann zusammen mit Herrn HH eines Tages an mich herangetreten und hat erzählt, dass diese nun eine Firma für Eisenverlegungsarbeiten gegründet haben und hat er gefragt, ob hier ein

*Vertragsverhältnis mit der Firma AMB-GmbH eingegangen werden kann. Wie gesagt, habe ich in der Vergangenheit mit Herrn MW gute Erfahrungen gemacht und habe mich daher auf die Bonität dieser Firma verlassen, ohne diese weiter zu überprüfen. Das war glaublich Ende Dezember 2004 oder Anfang Jänner 2005. Es wurde dann bald darauf ein sogenannter Rahmenvertrag mit dieser Firma abgeschlossen. Ich habe diesen Vertrag für das BWL unterfertigt. Ich habe also diesen Vertrag für die Firma AMB-GmbH unterschrieben, ich sehe nun, wenn mir dieser Vertrag gezeigt wird, dass für die Firma JB-KG offensichtlich Herr JR unterschrieben hat. Diese Unterschrift hat diese Person aber nicht in meiner Anwesenheit geleistet. Vielmehr war es so, dass dieser Vertrag zunächst von mir unterschrieben wurde, da es sich um einen Vertragsentwurf aus unserem Haus handelt. Dieser Vertrag wurde dann an die Firma JB-KG geschickt und hat Herr JR dann diesen Vertrag für die Firma ebenfalls unterfertigt. Dies wird in der Regel so gemacht, sollten noch allfällige Änderungen vom Vertragspartner gewünscht werden, so fügt dieser die gewünschten Änderungen in einem Zusatz an..... .*

*Ich habe schon gesagt, dass Ansprechpartner für die Firma JB-KG im Wesentlichen Herr MW war bzw. Herr HH. Herrn JR habe ich damals nicht gekannt und habe daher auch nichts über ihn gewusst und ihn nie gesehen. Erst nachträglich im Zuge der Recherchen habe ich dann gesehen, dass es sich offensichtlich um den Verantwortlichen der Firma handelt. Die Vertragsbeziehung mit der Firma JB-KG wurde glaublich Ende September oder Anfang Oktober 2005 beendet. Es wurde von unserer Unternehmensseite eben dann zu diesem Zeitpunkt entschieden, dass auf Grund der rechtlichen Bedenklichkeit keine Aufrechterhaltung der Vertragsbeziehung mit der Firma JB-KG erfolgen soll und wurde daher dann der Vertrag beendet..... .*

*Ich habe schon gesagt, dass meine Ansprechpartner im Unternehmen JB-KG Herr HH und Herr MW waren, manchmal auch Herr AH. Ich habe die Qualifikation dieser Herren nicht gekannt und nicht kontrolliert, mir war nur, wie gesagt, Herr MW schon von früher bekannt. Ich habe auch schon gesagt, dass mir selbst Herr JR nicht bekannt war. Wenn mir heute sowohl eine Kopie des Rahmenvertrages als auch eine Musterunterschrift des Herrn JR für das Firmenbuch vorgelegt werden und sich daraus unterschiedliche Schriftbilder ergeben, dann kann ich dazu nichts sagen..... .*

## **b) Zeugeneinvernahme GH:**

*Die Zeugeneinvernahme der Frau GH vom 25.9.2007 wird auszugsweise wiedergegeben:*

*Ich betreibe seit ungefähr sechs Jahren ein Buchhaltungsbüro. Ich besitze auch ein Haus an der Adresse E8 in StP. Dieses Haus besteht aus sechs Wohneinheiten zu je 50 bis 60 m<sup>2</sup> pro Einheit. Es war glaublich im Jahre 2004 oder Anfang des Jahres 2005 so, dass auf ein Inserat sich Herr JR gemeldet hat und zunächst einmal eine Wohneinheit gemietet hat....*

*Herr JR hat dann einen Vertrag mit der Firma AMB-GmbH abgeschlossen über die Durchführung von diversen Eisenarbeiten. Er hat dann auch eine Firma, eine KEG, gegründet. In dieser Firma waren noch Herr MW und mein Gatte HH tätig. Diese hatten in der Vergangenheit schon im Baubereich zu tun und haben Herrn JR bei verschiedenen Dingen geholfen. Die Firma hatte auch Angestellte, und zwar eine Sekretärin, da auch ein kleines Büro vorhanden war, und einen, zeitweise auch zwei Angestellte, die auf die verschiedenen Baustellen gefahren sind und dort kontrolliert haben....*

*Herr JR hat die schon erwähnten ausländischen Personen dann quasi auf den verschiedenen Baustellen eingesetzt und zwar so, dass er für diese bei der Behörde Gewerbescheine erwirkt hat und diese dann als Selbständige auf den diversen Baustellen tätig waren. Soweit ich weiß, hatte die Firma JB-KG nur mit der Firma AMB-GmbH einen solchen Vertrag, sie hat sonst keine Verträge für andere Firmen gehabt. Ich präzisiere, dass es ein oder zwei Mal auch einen Auftrag für ein anderes Unternehmen gegeben hat, Näheres weiß ich jetzt aber nicht mehr.*

*Das waren aber jeweils nur einzelne Aufträge und nicht ein Generalvertrag, wie mit der Firma AMB-GmbH ....*

*Es hat dann auch einmal eine Firmenprüfung gegeben, glaublich war das noch im Jahr 2005, da war Herr JR jedoch schon nicht mehr da. Die Firma wurde dann aufgelöst, mein Gatte und Herr MW wollten die Firma nicht fortführen....*

*Nach der besagten Kontrolle war Herr JR noch einmal kurz da. Er hat sich dann noch die Unterlagen geholt. Eine Bestätigung hierfür wurde nicht ausgestellt. Ich selbst habe die Einnahmen-/Ausgabenrechnung und die Lohnverrechnung gemacht für die Firma JB-KG. Die Ausgangsrechnungen wurden teils von Herrn JR, teils von meinem Mann gemacht. Herr JR hatte mittelmäßige Deutschkenntnisse, ich weiß nichts über seine Schriftkenntnisse in Deutsch. Es gibt eine Aufstellung des Herrn JR über Zahlungen an die Arbeiter, die auf den Baustellen tätig waren..., auch eine Aufstellung der Beschäftigungszeiten der Arbeiter, diese wurden aus gewissen Unterlagen (Beschäftigungsnachweisen) erstellt. Das wurde von mir gemacht anlässlich der Kontrolle der KIAB. Ich habe Schriftstücke teilweise auch mit dem Firmenstempel der Firma JB-KG versehen....*

*Ich habe für die Firma JB-KG Zeichnungsvollmacht für Behördengänge, z.B. Finanzamt, gehabt....*

*Zur Aufgabenverteilung in der Firma JB-KG ist zu sagen, dass Herr JR der Chef war, mein Gatte hat ihm in verschiedenen Dingen geholfen, Herr MW hatte Beziehungen zu anderen Firmen und hat ihm daher ebenfalls geholfen. Die Anmeldung der Bauarbeiter bei der Gewerbebehörde wurden teils durch meinen Gatten durchgeführt....*

*Ich war jedenfalls nicht die Vertreterin irgendeines der Arbeiter für die Gewerbebehörde....*

*Ich habe für die Buchhaltung an die Firma JB-KG bzw. Herrn JR Rechnungen gestellt, ich habe aber öfters kein Geld erhalten, es sind noch viele Rechnungen offen. Die JB-KG hatte auch ein paar Monate lang ein Büro in L ....*

*Wenn mir ein Schriftstück für die JB-KG an die Adresse E8 mit einer Unterschrift JR gezeigt wird, dann gebe ich an, dass an dieser Adresse weder ich noch mein Gatte oder Herr MW Schriftstücke für die JB-KG in Empfang genommen haben, deshalb muss die Unterschrift auf diesem Schriftstück (Auftragschreiben der AMB-GmbH v. 24.1.2005) von Herrn JR stammen.*

### **c) Zeugeneinvernahme HH:**

*Die Zeugeneinvernahme des Herrn HH vom 31.10.2007 wird auszugsweise wiedergegeben:*

*.....Ich habe also Herrn JR bei der Firmengründung noch einmal ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die mir bekanntgegebenen Formalitäten eingehalten werden müssen, um sich nicht der Gefahr der Schwarzarbeit auszusetzen. Es wurde dann alles auch so, wie mir bekanntgegeben, geregelt. Das heißt die Polen, die offensichtlich aus Polen, möglicherweise auch schon aus Wien hergekommen sind, wurden dann bei der Bezirkshauptmannschaft als Selbständige angemeldet, es wurde also jeweils ein Gewerbeschein für eine solche Person gelöst. Das hat Herr JR besorgt....*

*Es ist dann kurz nach der Gründung der Firma zu einem Gespräch mit einem Vertreter der Firma AMB-GmbH, Herrn HW, gekommen. Wir haben uns zusammengesetzt und haben wir Herrn HW das besagte Firmenmodell, also mit Anmeldung der einzelnen polnischen Staatsbürger als Selbständige, erläutert. Unter mir verstehe ich Herrn MW, Herrn JR und mich. Herr HW hat sich das angehört und hat gemeint, er werde dies auch durch die Rechtsabteilung der Firma AMB-GmbH prüfen lassen. Relativ bald nach diesem Gespräch wurde dann ein Vertrag zwischen AMB-GmbH und der Firma JB-KG über diverse*



*Baustellenarbeiten bzw. genauer gesagt ein Generalvertrag zwischen diesen Unternehmen über Baustellenarbeiten abgeschlossen...*

*Die Unterschrift auf diesem Vertrag für die Firma JR stammt jedenfalls von Herrn JR, wenn mir diese jetzt so gezeigt wird. Ich weiß heute nicht mehr, ob ich bei der Unterschriftsleistung auch dabei war oder nicht. Es hat dann noch einige Gespräche zwischen Herrn MW, Herrn JR und mir für die Firma JB-KG sowie Herrn HW für die Firma AMB-GmbH bezüglich der konkreten Auftragsabwicklung gegeben. Über die rechtliche Frage der selbständigen Tätigkeit der polnischen Staatsbürger wurde hierbei eigentlich nicht mehr gesprochen. Ich persönlich nehme an, dass das von der Firma AMB-GmbH als großes Unternehmen wohl geprüft worden ist. Herr HW hat jedenfalls bei diesen Besprechungen nichts dergleichen mehr erwähnt.....*

*Zu Herrn JR ist zu sagen, dass seine Deutschkenntnisse schriftlich eigentlich besser waren als mündlich....*

*Es war dann, wie gesagt, so, dass eben seine polnischen Landsleute auf den einzelnen Baustellen mit den besagten Gewerbescheinen tätig waren. Die Einteilung hierfür hat Herr JR vorgenommen.....*

*Ich selbst habe eigentlich keine Arbeit für die Firma JB-KG geleistet, meine Tätigkeiten haben sich auf diverse Hilfsdienste beschränkt...*

*Wenn mir zum Beispiel ein Schreiben v. 1.9.2005 an das Zollamt Linz gezeigt wird mit meiner Unterschrift, dann stimmt das, dass ich dieses Schreiben auch oder eben für die Firma JB-KG verfasst und abgeschickt habe. Wenn dies als Vertretung der Firma gilt, dann habe ich diesbezüglich Vertretungstätigkeiten durchgeführt. Möglicherweise habe ich auch, wenn auch in geringem Umfang, Ausgaben für die Firma getätigt. Ich selbst habe Herrn JR glaublich Ende Oktober 2005 zum letzten Mal gesehen. Er war sehr wohl nach der Kontrolle noch einmal bei uns. Ich selbst oder Herr MW hatten keine Bankvollmacht für die Firma JB-KG, auch meine Gattin nicht. Weder ich noch Herr MW oder meine Gattin waren im Besitz einer Bankvollmacht im Sinne einer Zeichnungsberechtigung. Weder ich noch Herr MW oder meine Gattin waren zeichnungsberechtigt für irgendein Bankkonto der Firma JB-KG. Bei der Verfassung und Unterzeichnung des Gesellschaftsvertrages war ich natürlich dabei. Es hat auf diesem Gesellschaftsvertrag Herr JR unterschrieben....*

*Meine Gattin scheint nur auf einem Vordruck (Anmerkung BP: Begleitschreiben zur Anmeldung einer Gewerbeberechtigung für einen der sog. Scheinselbständigen) irrtümlich als Vertreterin auf, auch das wurde übersehen, das auf dem Vordruck auszubessern. Es ist allerdings richtig, wenn mir das gezeigt wird, dass ich zum Beispiel Schreiben an die Gewerbebehörde verfasst habe für einzelne Arbeiter. Das habe ich dann gemacht, wenn mir JR eine entsprechende Information gegeben hat. Eine ausdrückliche Vollmacht dieser Personen dafür habe ich nicht gehabt....*

*Er (Herr JR) hat kurz auch in L ein Büro gemietet, das hat er aber dann bald wieder aufgegeben, da ihm das zu teuer war und auch nicht notwendig war, da ja praktisch keine Büroarbeiten angefallen sind....*

*Ich kann allerdings nicht sagen, warum ich dort (Auftragsschreiben der Fa. AMB-GmbH) mit meiner Handynummer teilweise als Ansprechpartner für die Firma JB-KG aufscheine bzw. als Baustellenverantwortlicher genannt werde...*

*Zu den mir konkret jetzt vorgelegten am PC erstellten Monatslisten der Arbeiter, konkret eben von Herrn NJ und Herrn Jo. für den Zeitraum Juli 2005 ist zu sagen, dass diese Listen aus handschriftlichen Aufzeichnungen der Arbeiter von mir am PC erstellt wurden. Konkret habe ich den Vordruck am PC erstellt, diesen Vordruck hat dann Herr JR hergenommen, um aus den Aufzeichnungen dann die jeweiligen Beträge einzufügen. Ich bleibe auch nach Vorhalt,*

*dass auf den konkret genannten Monatslisten keine Bezahlung nach Gewicht ersichtlich ist, dabei, dass grundsätzlich eine solche Zahlungsart vereinbart war....*

*Das wurde von mir dann so vorgenommen, wenn einer der Arbeiter, die ja alle in einer Wohnung von mir gewohnt haben,....*

*Ich habe dann bei der jeweiligen Monatsrechnung einen Betrag von € 10,- für das nicht vorgenommene Mülltrennen abgezogen....*

#### **d) Zeugeneinvernahme AH:**

*Die Zeugeneinvernahme des Herrn AH vom 31.10.2007 wird auszugsweise wiedergegeben:*

*... Herr JR hat die Arbeiter teilweise bar bezahlt, teilweise wurde das Geld auf deren Konten gezahlt. Ich selbst habe keine Löhne oder dergleichen an Arbeiter ausbezahlt. Ich selbst habe auch keine Anordnungsbefugnis für die Firma JB-KG gehabt und keine Weisungen erteilt....*

*Wenn mir eine Niederschrift mit mir vom 31.8.2005 vorgehalten wird, wo ich mich als Baustellenkoordinator bezeichne, dann muss ich dazu sagen, dass das zwar eine schöne Bezeichnung ist, ich in Wahrheit aber mehr oder weniger die Hilfs- und Boten- bzw. Fahrdienste gemacht habe....*

*Mein Arbeitsvertrag war unbefristet, ich habe ihn dann aber anfangs der Wintersaison gekündigt, wie ich dann doch wieder im Gastgewerbe zu arbeiten begonnen habe. Ich habe die Kündigung damals dann Herrn JR persönlich im Büro an der Adresse E8 übergeben. Es hat noch eine zweite Person gegeben, die so wie ich die Baustellen betreut hat...*

*Mein Vater bzw. Herr MW haben mir keine Weisungen erteilt. Es war vielmehr so, dass Herr JR der Verantwortliche der Firma war und mir gesagt hat, was zu tun war....*

*Wenn ich konfrontiert werde mit den Aussagen eines Herrn NJ des Inhalts, dass ich Verantwortlicher für die Firma sei etc., dann muss ich noch einmal sagen, dass ich nicht weiß, wie Herr NJ zu dieser Aussage kommt....*

#### **e) Zeugeneinvernahme MW:**

*Die Zeugeneinvernahme des Herrn MW vom 23.1.2008 wird auszugsweise wiedergegeben:*

*... Mir war zu diesem Zeitpunkt auch Herr HH schon bekannt, dieser bzw. genauer gesagt seine Gattin hat für mich die Steuerberatung gemacht. Herr HH ist daher eines Tages zu mir gekommen und hat mir von einem Polen namens JR erzählt, der das Haus des Herrn HB in E8 gemietet hat. Herr HH hat mir erzählt, dass Herr JR ursprünglich in Wien beruflich tätig gewesen sei und nun neue Aufträge außerhalb von Wien suche. Herr HH und Herr JR haben mich daher dann gefragt, ob ich nicht meine beruflichen Kontakte zur Verfügung stellen könnte, damit Herr JR mit seiner Firma entsprechende Aufträge erhält. So habe ich dann ein Gespräch mit Herrn HW organisiert, ich kann aber jetzt nicht mehr sagen, wann dieses Gespräch stattgefunden hat. Jedenfalls hat bei diesem Gespräch Herr JR erklärt, er habe schon in Wien mit etwa 15 Leuten für diverse Firmen Eisenverlegearbeiten und auch andere Sachen gemacht. Es wurde dann ganz allgemein davon gesprochen, dass Herr JR ein entsprechendes Anbot legen soll und dann eine Geschäftsbeziehung mit dem BWL auf vertraglicher Basis zustande kommen könne. Ein Vertrag oder dergleichen ist meinem Wissen nach bei diesem Gespräch nicht unterzeichnet worden. Es war dann auch so, dass Herr JR eine neue Firma gegründet hat und mich sowie Herrn HH auch in dieser Firma als Teilhaber haben wollte....*

*Ich habe dann also weiter mit der Firma JB-KG nichts mehr zu tun gehabt und weiß weiter nicht mehr, was dann mit dieser Firma geschehen ist....*

*Ich habe für die Herstellung des Kontaktes zwischen JB-KG und AMB-GmbH (BWL) weder von der Firma JB-KG noch von der Firma AMB-GmbH eine Provision erhalten....*

*Wenn mir vorgehalten wird, dass bei einer Polizeikontrolle vier Polen kontrolliert worden sind und hierbei auch Herr JR selbst darunter war und diese vier Polen mich als Chef bezeichnet haben und meine Handynummer angegeben haben, dann kann ich dazu nichts sagen, ich weiß nicht, wie sie zu meiner Handynummer kommen und ich habe keinesfalls irgendeine Chefposition in Bezug auf diese Leute bekleidet. Ich habe, wie gesagt, den Kontakt zwischen BWL und Herrn JR hergestellt, ich habe Herrn JR dann aber nicht wegen der Angebotsstellung beraten. Herr HW hat zu Herrn JR gesagt, dass er ein Angebot stellen soll. Das war das Erstgespräch, bei dem ich dabei war....*

*Ich war jedenfalls nicht zeichnungsberechtigt für die Firma JB-KG und habe auch nichts unterzeichnet. Wenn mir ein Auftragsschreiben gezeigt wird, in dem als Baustellenverantwortlicher ich genannt werde und meine Telefonnummer dabeisteht, dann muss ich dazu sagen, dass ich auf keinen Fall Baustellenverantwortlicher war. Ich habe bezüglich dieses Auftrages auch keine Anrufe erhalten und keine Tätigkeit entfaltet. Wenn mir bekanntgegeben wird, dass die Polen, die dann „selbständig“ tätig waren, als ihren Gewerbestandort F7 in E angegeben haben und dies jener Standort ist, an dem sich meine Firma befunden hat, dann kann ich dazu auch nichts sagen....*

#### **f) Anmerkung der BP zu den diversen Zeugenaussagen:**

*Von Seiten der Betriebsprüfung wird vorweg auf folgende eklatante Widersprüche in den Aussagen dieser Zeugen vor dem UVS Salzburg hingewiesen:*

*Herr HW hat angegeben, dass der Kontakt zur JB-KG über Hrn. MW zu Stande gekommen war. Er habe ausschließlich mit den Herren HH und MW gesprochen bzw. Auftragsvergabeverhandlungen geführt. Er hat ausdrücklich angegeben, dass er den JR nicht kenne und diesen nie gesehen habe.*

*Demgegenüber haben sowohl MW als auch HH vor dem UVS Salzburg als Zeugen ausgesagt, dass JR bei den Vertragsverhandlungen mit Hrn. HW dabei gewesen sei und er die geschäftlichen Entscheidungen darüber getroffen habe.*

*Hr. HH und Hr. MW haben übereinstimmend angegeben, sie seien für die JB-KG nicht zeichnungsberechtigt gewesen. Diese Aussage ist unrichtig, beide waren auf dem Sparkassenkonto 1188, 2299, zeichnungsberechtigt, und Hr. HH hat auch Barabhebungen durchgeführt und sonstige Zahlungen veranlasst.*

*Fr. GH hat angegeben, sie habe die EA-Rechnung bzw. die Buchhaltung für die JB-KG geführt und dafür Rechnungen an die Firma JB-KG bzw. Hrn. JR gestellt, jedoch öfters kein Geld erhalten, es seien noch viele Rechnungen offen. Das bedeutet, dass zumindest einige Rechnungen von der JB-KG auch bezahlt worden sein müssen. Die bei Fr. GH im Jahre 2008 durchgeführte Betriebsprüfung hat jedoch ergeben, dass bei ihrem Gewerbebetrieb „Buchhaltungsbüro GH“ keinerlei Zahlungseingänge von der JB-KG verbucht worden sind. In der dem Prüfer vorgelegten Belegsammlung war auch keine einzige Ausgangsrechnung enthalten, die auf die JB-KG oder Hrn. JR gelaute hätte.*

*Fr. GH hat angegeben, sie sei jedenfalls nicht Vertreterin irgendeines Arbeiters vor der Gewerbebehörde gewesen. Wie weiter unten noch dargestellt ist (siehe den Punkt „Gewerbeberechtigungen für die sog. Scheinselbständigen“) hat Fr. GH sehr wohl diese Scheinselbständigen vor der Gewerbebehörde vertreten, dies geht aus den von der BH A beschafften Unterlagen eindeutig hervor.*

#### **g) Erkenntnis des UVS Salzburg:**

*Mit seinem Erkenntnis vom 25.3.2008 hat der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Salzburg der Berufung stattgegeben. In seiner Begründung wurde dazu ua. Folgendes ausgeführt:*

*Zum Sachverhalt ist also festzuhalten, dass unbestrittenermaßen die im angefochtenen Bescheid angeführten 42 ausländischen Staatsangehörigen auf diversen Baustellen der AMB-GmbH Eisenverlegearbeiten in den im Straferkenntnis aufgelisteten Zeiträumen durchgeführt haben. Dies wurde durch die Kontrolle der Unterlagen im „Buchungsbüro GH“ durch das Zollamt Linz festgestellt. Zur rechtlichen Zuordnung dieser Arbeiten ist zu sagen, dass im Unternehmen AMB-GmbH das „BWL“ mit der Durchführung der Verlegearbeiten auf diesen Baustellen betraut war. Das BWL hat aber diese Arbeiten nicht selbst durchgeführt, sondern mit der Firma JB-KG einen Hauptvertrag über die Durchführung von Bewehrungsarbeiten am 24.1.2005 abgeschlossen, wobei dann für die jeweilige Baustelle ein Zusatzvertrag („Auftragsschreiben – Anlage zum Hauptvertrag vom 24.1.2005“) erstellt worden ist. Die JB-KG hat dann auf den diversen Baustellen die besagten Ausländer eingesetzt, wobei diese zuvor bei der Gewerbebehörde als Gewerbetreibende angemeldet worden sind. Im Berufungsverfahren hat sich aber eindeutig herausgestellt, dass die Eisenverleger zwar formal als Selbständige tätig waren, dem wahren wirtschaftlichen Gehalt nach aber ein Beschäftigungsverhältnis zur JB-KG bestanden hat. Wie insbesondere der Kommanditist der Gesellschaft, Herr HH, als Zeuge geschildert hat, war das Geschäftsmodell eben darauf aufgebaut, dass für jeden Arbeiter eine Gewerbeberechtigung besorgt wird und dieser dann formal als Subunternehmer der JB-KG tätig werden soll. In Wahrheit wurden diese Arbeiter von der Firma JB-KG auf die einzelnen Baustellen geschickt und dort zur Arbeit eingeteilt. Der persönlich haftende Gesellschafter der JB-KG, Herr JR, wurde sowohl von Herrn HH als auch Herrn MW (dem zweiten Kommanditisten) als diejenige Person bezeichnet, die die Geschäfte der Fa. JB-KG geführt hat. Dem steht allerdings nicht nur entgegen, dass diese Person für die Berufsbehörde nicht greifbar war. Schon der Umstand, dass alle Arbeiter in einem Haus der Familie HB zur Miete gewohnt haben und Hr. HH zB für nicht ordnungsgemäßes Mülltrennen einen Abzug von € 10,00 bei den monatlichen Arbeitsabrechnungen der Arbeiter vorgenommen hat, spricht dafür, dass die beiden Kommanditisten doch mehr mit der Firma JB-KG zu tun hatten als nur die Vermögenslage von je € 100,00 zu leisten. So hat sich Herr HH bei Wirtschaftskammer und Gewerbebehörde über die Voraussetzungen einer selbständigen Tätigkeit von polnischen Staatsangehörigen auf Baustellen erkundigt und hat Hr. JR bei der Firmengründung nochmals ausdrücklich auf die erforderlichen Formalitäten hingewiesen. Er hat hierfür auch die erforderlichen Formulare und Vordrucke zur Verfügung gestellt. Er war auch bei der Besprechung mit Herrn HW vom BWL über den Aufbau einer Geschäftsbeziehung zwischen dem BWL und der Fa. JB-KG dabei. Herr HH war auch in Kenntnis der Wochen- bzw. Monatspläne der einzelnen Baustellen. Er hat sich auch mit der Abrechnung der Arbeiter befasst (siehe oben), für die Fa. JB-KG als auch für einzelne Arbeiter Behördenkontakte hergestellt, und – in geringem Umfang – Ausgaben für die Firma getätigt. Nicht erklären konnte Herr HH zB, warum seine Handynummer am Firmenstempel der Fa. JB-KG aufgeschienen ist und er als Ansprechpartner bzw. Baustellenverantwortlicher dort genannt ist. Auch die übrigen Familienmitglieder waren für die Fa. JB-KG tätig, sein Sohn war dort unselbständig beschäftigt, seine Gattin hat – als „Buchhaltungsbüro GH“ – die Buchhaltung erledigt. Herr MW wiederum hatte schon vor der Gründung der Fa. JB-KG einschlägige Branchenerfahrungen und war das angeblich der Grund, dass er sich auch an der Gesellschaft als Kommanditist beteiligt hat. Herr MW hat dann den Kontakt zum BWL, zu Herrn HW, hergestellt, will aber außer beim „Erstgespräch“ keine weiteren Aktivitäten für die Firma entwickelt haben und war sehr erstaunt, als er von der „Sache mit den Scheinselbständigen“ gehört hat. Allerdings konnte Herr MW nicht erklären, warum bei einer Straßenverkehrskontrolle eines Fahrzeuges, das mit vier polnischen Staatsbürgern besetzt war und unter denen sich auch Herr JR befunden hat, diese Herrn MW als „Chef“ bezeichnet und seine Handynummer angegeben haben. Ebenso wenig erklären konnte Herr MW, warum in einem Auftragsschreiben der Fa. JB-KG er als Baustellenverantwortlicher samt Telefonnummer aufscheint. Auch zu dem Umstand, dass als Gewerbebestandort auf den Gewerbeanmeldungen*

der polnischen Staatsbürger jeweils die Adresse „F7 in E“, also sein damaliger Firmensitz, aufscheint, konnte er nichts sagen. Insgesamt hat sich im Berufungsverfahren herauskristallisiert, dass in Wahrheit wohl die Herren HH und MW die maßgebenden Personen bei der JB-KG waren und nicht Herr JR. Dazu passt, dass die Beiden übereinstimmend angegeben haben, die Gespräche über einen Vertrag zwischen der Fa. JB-KG und dem BWL habe Herr JR mit Herrn HW geführt, sie seien nur dabei gewesen. HW wiederum kann sich bei seiner Aussage an einen Herrn JR nicht erinnern, er kenne diesen nicht einmal und habe nur mit den Herren HH und MW Gespräche geführt. Fraglich ist daher allenfalls, ob die Arbeiter überhaupt von der Fa. JB-KG beschäftigt worden sind und dieses Unternehmen insgesamt nicht nur ein Scheinkonstrukt war, um die Beschäftigung der Eisenverleger durch die AMB-GmbH zu verschleiern. Dafür würde sprechen, dass die JB-KG offenbar ausschließlich als Subunternehmer im BWL tätig geworden ist und ansonsten praktisch keine anderen (Sub-)Aufträge erhalten hat (sowohl die Geschäftsunterlagen als auch die Zeugenaussagen betreffen immer nur Aufträge im BWL). Auffällig ist in diesem Zusammenhang weiters der zeitliche Zusammenhang zwischen der Gründung der JB-KG (Gesellschaftsvertrag vom 10.1.2005, Firmenbucheintragung 20.1.2005) und dem Abschluss des Rahmenvertrages mit dem BWL am 24.1.2005. Es verwundert auch die Aussage von HW, er habe aufgrund der bestehenden Geschäftskontakte mit Herrn MW auf die Bonität der Firma vertraut und diese nicht mehr weiter überprüft, dass also letztlich seitens der AMB-GmbH auch auf Großbaustellen Subunternehmer zur Ausführung bestimmter Arbeiten herangezogen werden, von denen man nichts Näheres (wie setzt sich die Firmenleitung zusammen, wie viele Beschäftigte/Maschinen stehen zur Verfügung, etc.) weiß. Für den Vorwurf der direkten Beschäftigung der Arbeiter durch die AMB-GmbH liegen allerdings nicht genügend Anhaltspunkte vor. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass die JB-KG eine eigenständige Geschäftstätigkeit entwickelt hat, nur eben nicht unter der Führung von Herrn JR, sondern der Herren MW und HH.

#### **4. Laufende Betriebsprüfung Finanzamt Kirchdorf Perg Steyr:**

Auf Grund dieses Erkenntnisses des UVS Salzburg wurde vom Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs eine Betriebsprüfung bei der Fa. JB-KG angeordnet, damit die aufgetretenen Widersprüche auch abgabenrechtlich geklärt werden können. Aus Gründen der Zweckmäßigkeit und der Verfahrensökonomie wird diese abgabenbehördliche Prüfung nun im Wege der Nachbarschaftshilfe vom Finanzamt Kirchdorf Perg Steyr bearbeitet (AB.Nr. 12345). Rechtsgrundlage für diese Prüfung ist auf Grund des Verdachtes auf vorsätzliche Abgabenhinterziehung § 147 Abs. 1 BAO iVm § 99 Abs. 2 FinStrG. Da gleichzeitig der Verdacht auf Organisierte Schwarzarbeit im Sinne des § 153e StGB besteht (in Kraft getreten ab 1.3.2005), wurden alle weiteren Ermittlungen auf Grundlage der StPO durchgeführt. Am 12.6.2008 wurde den Beschuldigten HH, GH und MW der bestehende Tatverdacht mitgeteilt, und sie wurden dazu einvernommen. Es wurden keine (weiteren) Aussagen zum Sachverhalt gemacht. Mit Vorhalt vom 13.8.2008 wurde der Beschuldigte AH über den vorliegenden Tatverdacht informiert.

##### **a) Zeugeneinvernahmen:**

###### **aa) Zeugenaussage DSV:**

Hr. DSV war bei der JB-KG als Arbeitnehmer gemeldet. Bei seiner Zeugeneinvernahme vom 17.4.2008 nach der StPO hat er folgendes angegeben:

Die Firma ist glaube ich in E8 gewesen, das ist schon ein paar Jahre vorbei. Ich habe in der Pizzeria in StG gearbeitet, und da habe ich ein paar Mitarbeiter kennen gelernt. Die Namen kenne ich nicht mehr, das waren Gäste. Das waren Mitarbeiter vom JR. Ich war auf der Baustelle und habe dort Material zur Baustelle gebracht und die Mitarbeiter hingbracht und Pläne. Ich war als Arbeiter angemeldet. Das Einstellungsgespräch hat in E8 stattgefunden,

und Hr. JR hat mich dort aufgenommen. Wir haben Deutsch gesprochen, Hr. JR spricht besser Deutsch als ich. In E8 gab es insgesamt 3 Wohnungen, eine große oben und zwei kleinere unten. Das Gespräch mit Hrn. JR habe ich oben in der Küche geführt, da war ein großer Tisch mit einem Computer auf dem Tisch. Ich war 2 bis 3 Monate beschäftigt, wann das genau war, weiß ich nicht mehr, das ist schon lang vorbei. Wenn ich gefragt werde, wer mir meine Arbeit angeschafft hat, dann war das der Hr. JR. Ich habe Material von der AMB-GmbH in L bei der VOEST geholt, das waren Kleinmaterial, Handschuhe, Zangen, Draht. Zangen und Werkzeuge habe ich bei der AMB-GmbH in L geholt, und den Draht und Abstandhalter habe ich von SV von der Fa. MW geholt. Ich bin mit meinem Privatauto gefahren im ersten Monat, und dann mit einem Bus von der Firma JB-KG, das war glaube ich ein alter Bundesheerbus. Ich habe gesagt, ich fahre nicht mehr mit meinem Privatauto, und in E8 sind die Autos gestanden und dort waren auch die Schlüssel, und ich habe einfach einen Bus und den Schlüssel genommen. Den Hrn. JR habe ich glaube ich nur 3 Mal gesehen, der war ganz selten da. Was der Hr. JR gemacht hatte, keine Ahnung, ich habe ihn nie gesehen auf einer Baustelle. Wenn ich gefragt werde, ob Hr. JR den anderen Arbeitern etwas angeschafft hat, dann muss ich sagen, dass ich das nicht weiß, ich war nicht dabei. Auf der Baustelle war ein Vorarbeiter von der Fa. JB-KG, das waren Polen, und die haben die Arbeit eingeteilt. Ich habe keine Ausbildung als Bauarbeiter, ich kann keine Pläne lesen. Ich war nie krank, wenn ich einen Krankenschein gebraucht hätte, wäre ich nach E8 gefahren. Ich habe keinen Dienstvertrag bekommen, ich habe nichts unterschrieben, zum Arbeitsbeginn habe ich auch keine schriftlichen Unterlagen bekommen. Ich habe meinen Lohn auf mein Bankkonto überwiesen bekommen, ich habe € 1.150,00 oder 1.200,00 bekommen, das war Kollektivvertragslohn, genau weiß ich das nicht mehr. Arbeitskleidung habe ich nicht bekommen. Wie ich mit meinem Privatauto gefahren bin, habe ich keine Ersätze bekommen, ich habe das von meiner eigenen Tasche bezahlt. Ich habe dann aufgehört, weil das eine Firma war, die nicht reell gearbeitet hat. Dies weiß ich deswegen, weil die Mitarbeiter gesagt haben, es gibt immer Probleme mit dem Geld, wir verdienen so wenig, es war eine Schlaperei, es hat keine Führung gegeben, keiner war zuständig. Ich habe in der Früh angefangen, manchmal war ich zu Mittag fertig, manchmal erst um fünf Uhr. Arbeitszeitaufzeichnungen habe ich nicht geführt. Ich bin nicht stundenweise bezahlt worden, ich habe das fix gehabt. Überstunden sind auch keine bezahlt, ich habe aber keine Stunden aufgeschrieben. Ich bin mit dem Firmenbus selbst tanken gefahren bei der Tankstelle Avanti in SV, ich habe dort nur das Kennzeichen gesagt, und der Tankwart hat das aufgeschrieben und das wars. Einige Mitarbeiter haben sich ausgekannt bei der Betoneisenverlegung, andere nicht. Wenn Material gefehlt hat, dann haben sie mich anrufen, kann man sagen das war der Vorarbeiter, der mich anrufen hat, ich erinnere mich an Jf Ich habe dann bei der Fa. AMB-GmbH angerufen, dort hat mir dann der Hr. W gesagt, wo ich was zu holen hatte, in L oder in SV. Die Telefonnummer war im Firmenhandy gespeichert.

Hr. HH war oft mit MW in E8, ein paar Mal, ca. vier- bis fünfmal in der Zeit wo ich dort gearbeitet habe. Was Hr. HH mit JR zu tun gehabt hat? Keine Ahnung. Ich habe ihn das erste Mal in E8 kennen gelernt, vom Sehen habe ich ihn schon vorher gekannt, weil wir im gleichen Ort gewohnt haben. Ich wohne schon seit 8 Jahren in Österreich, zuerst in G und jetzt in L.

Meine Freundin war schwanger, und ich habe heraus aus der Gastronomie gewollt. Da hat mir ein Gast in der Pizzeria wo ich gearbeitet habe gesagt, er hat was für mich, er redet mit seinem Chef, und dann hat er gesagt, ich soll einmal vorbeikommen in E8. Ich habe die Arbeit bekommen, weil ich besser deutsch spreche als die Polen. Ich war manchmal der Übersetzer oder Vermittler zwischen dem Polier und dem Vorarbeiter, wenn zum Beispiel Fehler waren hat der Polier zu mir gesagt, das muss man ausbessern.

Frage: Hat ihnen nicht Hr. HH die Arbeit bei der Fa. JB-KG vermittelt?

Nein, Hr. HH hat das nicht vermittelt.

Frage: Kennen sie Hrn. AH? Was hat der bei der Fa. JB-KG gemacht?

*Ja, kenne ich. Er hat das gleiche wie ich gemacht. Er ist nach mir gekommen.*

*Frage: Wie können sie dann wissen, was der gemacht hat, wenn er erst nach ihnen gekommen ist?*

*Weil ich mit ihm geredet habe. Er ist später gekommen als ich, ca. 2 Wochen später, dann waren wir Arbeitskollegen. Ich habe aufgehört in der Firma und er ist geblieben.*

*Frage: War Hr. MW auch bei der Fa. JB-KG dabei?*

*Ja, ich glaube schon, weil er war ein paar Mal mit Herrn HH zusammen. Was der Hr. MW gemacht hat, weiß ich nicht, er war mit Herrn HH zusammen.*

*Frage: Welche Funktion haben HH und MW bei der Fa. JB-KG gehabt? In welcher Beziehung sind die beiden zur Fa. JB-KG gestanden?*

*Das weiß ich nicht, ich habe sie in E8 gesehen, ich habe nicht gefragt, was die dort machen.*

*Frage: Hat Hr. MW den Arbeitern von der Fa. JB-KG Anweisungen gegeben? Hat er die geleisteten Arbeiten überprüft?*

*Keine Ahnung. Was Hr. HH und Hr. MW gemacht haben, weiß ich nicht.*

*Frage: Wer hat die Arbeiter auf den Baustellen überprüft? Wer hat die Qualität der geleisteten Arbeiten überprüft?*

*Die Poliere auf den Baustellen, ich glaube die waren von der AMB-GmbH. Wenn die Arbeit fertig ist kommt der Polier und schaut ob alles passt, und dann kommt der Beton drauf.*

*Frage: Wenn sie den Hrn. HH und den Hrn. MW getroffen haben in E8, was haben die dort gemacht?*

*Das weiß ich nicht, ich habe sie einmal in der Früh und einmal am Nachmittag getroffen, insgesamt ca. drei bis vier Mal.*

*Frage: Von wem haben die Arbeiter auf den Baustellen ihre Arbeitskleidung, ihre Schutzausrüstung (Helme) und das Werkzeug erhalten?*

*Das war alles in E8, Helme, Handschuhe. Woher das gekommen ist, weiß ich nicht.*

*Frage: Wie hat die Pizzeria in StG geheißen, wo sie gearbeitet haben?*

*Lariva. Der Chef war F.*

*Frage: Wie gut kennen sie Hrn. HH?*

*Ein bisschen. Ich kenne ihn nur vom Sehen, vom Grüß Gott sagen. Jetzt kenne ich ihn besser, er ist mein Steuerberater.*

*bb) Zeugenaussage KB:*

*Fr. KB war bei der JB-KG als Arbeitnehmerin gemeldet und wurde daher als Zeugin einvernommen. Zu ihrem Verhältnis zu den Beschuldigten hat sie folgendes angegeben: „Nicht verwandt oder verschwägert mit den Beschuldigten HH, MW und JR. Im Zeitraum von 2003/04 bis 2006 hat eine Lebensgemeinschaft mit AH, dem Sohn des Hrn. HH bestanden. Diese Lebensgemeinschaft wurde 2006 beendet.*

*Zum Sachverhalt hat sie bei ihrer Zeugeneinvernahme vom 17.4.2008 nach der StPO die folgenden Angaben gemacht:*

Ich war 2005 im Frühjahr oder Sommer kurz als Angestellte bei der Fa. JB-KG beschäftigt. Wie es zu diesem Dienstverhältnis gekommen ist, weiß ich nicht mehr genau. Ich weiß nur, dass der Hr. HH und der Hr. MW beschlossen haben, eine Firma zu gründen, und da hat er mich als Bürokraft angestellt. Wenn ich sage er, dann meine ich Hr. HH, es ist zwar mit Hr. MW abgesprochen worden, aber eingestellt hat mich Hr. HH. Das Einstellungsgespräch ist mit Hr. HH geführt worden. Ich habe keine fixe Arbeitszeit gehabt, ich habe je nach Arbeitsanfall gearbeitet, war aber vollbeschäftigt mit glaube ich 38 Wochenstunden. Was ich verdient habe, kann ich nicht mehr genau sagen, das Dienstverhältnis hat nur ein oder zwei Monate gedauert, ich glaube, dass ich von € 600,00 aufwärts im Monat verdient habe. Der Dienort war L, dort haben wir das Büro gehabt, aber angemeldet war die Firma in Klein E8, StP, dort hat meines Wissens Hr. HH ein Haus gehabt. Meine Aufgabe waren Bürotätigkeiten: Die Arbeiter haben eigene Stundenzettel gehabt, und die habe ich dann am Ende eines Monats zusammengerechnet. Der Hr. HH hat mir das angeschafft wie ich das machen muss im Word-Programm, ich habe diese Stundenzettel dann verfasst mit Name und Stunden und Baustelle, wo sie gearbeitet haben. Alle Unterlagen dazu habe ich von Hr. HH bekommen, das waren zum Beispiel die Meldezettel von den Arbeitern. Von den Baustellen her habe ich das darum gewusst, weil Hr. HH einen Plan erstellt hat, aus dem die Baustellen ersichtlich waren und die Einteilung der Männer auf den einzelnen Baustellen. Hr. HH hat die Arbeiter auf die einzelnen Baustellen eingeteilt, und die Zettel dazu habe auch ich gemacht. Bei diesen Zetteln hat es sich um Formularvorlagen aus dem Programm Word gehandelt, die dann von Hr. HH händisch mit Kugelschreiber ausgefüllt wurden, und ich habe diese Zettel dann mit dem Computer neu geschrieben, damit sie (die Arbeiter) es auch lesen können. Wenn der Hr. HH selbst nach E8 gefahren ist, dann hat er diese Zettel mitgenommen und ausgeteilt und mit der kompletten Gruppe der Arbeiter besprochen, das war meistens an einem Sonntag. Das weiß ich deswegen so genau, weil ich öfters mitgefahren bin nach E8. Am letzten des Monats hat mir Hr. HH je einen Zettel für jeden Arbeiter gegeben, wo die komplette Stundenanzahl draufgestanden ist, wo sie das ganze Monat gearbeitet haben. Ich habe dann die Stunden mit dem Stundenlohn multipliziert und den Monatsbetrag ausgerechnet. Hr. HH hat meine Rechnung dann überprüft. Die Stundenzettel eines ganzen Monats hat dann jeder Arbeiter in Kopie wieder gekriegt, und der Hr. HH hat dann die genauen Lohnzettel geschrieben. Wie die Lohnzettel genau ausgeschautes haben, weiß ich nicht, das hat er nicht im Büro in L geschrieben, sondern daheim in der T1. Was ich weiß, wurden die Arbeitnehmer bar bezahlt, Hr. HH hat jeden einzelnen Arbeiter bar ausbezahlt, der Hr. MW war auch ab und zu dabei. Das weiß ich deswegen, weil ich dabei war, entweder der Hr. HH hat das ausbezahlt an die Arbeiter oder sein Sohn AH. Die Lohnauszahlung ist immer in E8 gemacht worden, das ist nur von Hr. HH oder seinem Sohn AH in E8 gemacht worden, und ich weiß das deswegen, weil ich immer dabei war. Ich war auch zu Zeiten dabei, wo ich nicht bei der Fa. JB-KG angestellt war. Ab und zu war auch Hr. MW im Büro in L, die meiste Zeit war er aber in seiner eigenen Firma, die war vorher in SV und dann in E, aber jetzt sind sie in Konkurs gegangen soviel ich weiß. Hr. HH hat auch die Wohnungen in E8 für die Arbeiter zur Verfügung gestellt. Den Stundenlohn der Arbeiter weiß ich nicht mehr, das ist schon zwei Jahre her, ein so gutes Gedächtnis habe ich auch nicht. Hr. HH hat auch die alten Pritschenwagen vom Bundesheer gekauft von einem Mann, der diese Fahrzeuge in L hergerichtet hat. Der hat viele Schrottautos in L stehen, hinfinden tu ich wieder, das ist nicht schwer, aber wie der Mann heißt, weiß ich nicht. Beim Kauf des letzten Pritschenwagens war ich selbst auch dabei, sonst weiß ich von AH, dass das so war, weil der war immer dabei und der hat mir das gesagt. Autos reparieren waren wir auch dort, wenn diese kaputt gewesen sind. Mit diesen Pritschenwagen sind dann die Arbeiter auf die Baustellen gefahren. Die Baustellen hat der AH kontrolliert, er hat gewusst, wo die Baustellen waren, er ist dort hingefahren und hat geschaut wie weit die Arbeiter waren. HH hat gesagt, A. muss dort hinfahren und schauen wie weit sie sind, und der ist dann gefahren und hat sich darum gekümmert. Ich war öfter dabei, wie HH dem A. das angeschafft hat, bei einer Baustellenkontrolle war ich nur einmal dabei, das war in StG, Richtung Mondsee. A. ist zu den Arbeitern hingefahren und hat einmal geschaut, wie das ausschaut und wie lang sie noch brauchen. Ab und zu war es so, dass die



Baustelle früher hätte fertig werden sollen. Ich weiß, dass HH und A. einmal eine Nachtschicht eingelegt haben und den Arbeitern geholfen haben, damit alles rechtzeitig fertig werde. Sonst haben sie nicht auf dem Bau gearbeitet die zwei. Das war es so halbwegs, was HH und AH gemacht haben, mehr fällt mir jetzt nicht ein. MW hat eigentlich nicht recht viel für die Firma JB-KG gemacht, er war einige Male bei den Besprechungen dabei. Bei diesen Besprechungen waren der Hr. MW, der HH und der A. dabei, und ab und zu ich. Ab und zu war auch der P dabei, aber der war relativ selten dabei. Sonst fällt mir jetzt niemand mehr ein, der da dabei war, ja, ab und zu Fr. GH, wenn sie zufällig vorbeigekommen ist. Bei diesen Besprechungen wurde besprochen, was für neue Baustellen bearbeitet werden und wer wo eingeteilt wird. Einer von den Arbeitern war immer der Vorarbeiter, das war der, der einigermaßen gut deutsch sprach. Es hat zwischen vier und sechs und sieben Arbeitspartien gegeben, kommt drauf an auf die Baustellen. Die Arbeitnehmer waren Polen und Ungarn, ob auch andere dabei waren weiß ich nicht. Diese Besprechungen haben im Haus T1 stattgefunden, vielleicht ein- oder zweimal auch im Büro. Eine Arbeitspartie hat je nach Größe der Baustellen drei bis neun Männer umfasst. Was die Frau GH gemacht hat, weiß ich nicht, eigentlich war das die Sache des Hrn. HH und des Hrn. MW. Ja, Fr. GH hat die Anmeldungen der Arbeiter generell gemacht. AH seine Cousine war damals schon ca. ein halbes Jahr mit dem P zusammen, der heißt DSV. Ich glaube, die sind immer noch beisammen, ich habe ihn vor ein paar Monaten mit seiner Tochter gesehen, die er mit der Cousine hat. Die Fa. JB-KG wurde glaube ich im Frühjahr 2005 gegründet, im Mai glaube ich, und ein oder zwei Wochen später war der P dabei. Der P ist auch auf die Baustellen gefahren und hat die Werkzeuge von L in L geholt, Zangen und Draht und das. Das hat ihm Hr. HH angeschafft, das weiß ich deswegen, weil ich dabei war. Der P ist durch Hrn. HH zur Fa. JB-KG gekommen. Der Lohn an P wurde glaube ich überwiesen, aber ich bin mir da nicht ganz sicher. Die Überweisungen von der Fa. JB-KG hat auch der HH gemacht, die haben alle Bankbelege in Mappen beisammen gehabt, und die habe ich gesehen. Hr. MW hat da nichts überwiesen, zumindest weiß ich nichts davon.

Frage: Wieso heißt die Firma überhaupt JB-KG?

Ich habe keine Ahnung, warum die JB-KG geheißen hat. Der HH hat gesagt, die Firma hat es schon gegeben, entweder die Firma oder einen Herrn hat er gekannt, der so geheißen hat.

Frage: Wer war der Chef oder wer waren die Chefs? Wer hat die Fa. JB-KG geleitet?

Eher der Hr. HH, sie waren zwar alle zwei beteiligt, der HH und der MW, aber ich glaube, der Hr. HH hat mehr getan.

Frage: Hat es irgendeinen anderen Chef oder sonstigen leitenden Angestellten bei der Fa. JB-KG gegeben?

Wenn der Hr. HH nicht dagewesen ist, dann haben der Al und der P angeschafft. Daheim war es der Hr. HH, und auf den Baustellen der P und der Al.

Frage: Kennen sie einen JR?

Den Namen habe ich gehört, aber persönlich kenne ich den nicht. Den Namen habe ich durch Hrn. HH kennen gelernt. Was er da erzählt hat über den JR, das weiß ich nicht mehr so genau, das kann ich nicht mehr sagen.

Frage: Hat dieser JR ihrer Wahrnehmung nach irgendetwas mit der Fa. JB-KG zu tun gehabt?

Da habe ich keine Ahnung. Was ich weiß eher nicht. Ich habe ihn nie im Büro oder sonst wo gesehen, ich weiß nicht einmal, ob es den wirklich gibt.

Frage: Hat der JR mit der Geschäftsführung etwas zu tun gehabt? War der bei irgendeiner Besprechung dabei?

*Ich glaube, mit der Geschäftsführung hat der nichts zu tun gehabt. Ich habe nie gesehen, dass der bei einer Besprechung dabei war.*

*cc) Zeugenaussage JH:*

*Hr. JH hat Büroräumlichkeiten an die Fa. JB-KG vermietet. Bei seiner Zeugeneinvernahme vom 8.5.2008 nach der StPO hat er folgendes angegeben:*

*Ich habe im Jahre 2005 einen Büroraum im EG mit sanitären Anlagen an die JB-KG vermietet. HH war damals mein Steuerberater oder Buchhalter, und der hat mich gefragt, ob ich ihm nicht einen Büroraum vermieten könnte. Das war irgendwann Anfang des Jahres 2005. Er hat den Raum gekannt und hat ihn sich nochmals angeschaut, am Anfang er und danach mit dem Hrn. MW, glaube ich. Ich weiß nur, dass er mir auf jeden Fall einmal den Hrn. MW vorgestellt hat. Nach der Besichtigung ist die Miete mündlich vereinbart worden, einen schriftlichen Mietvertrag hat es nicht gegeben. Es ist eine Miete samt Betriebskosten in Höhe von € 300,00 monatlich vereinbart worden. Diese Miete ist jedoch nicht bezahlt worden, es ist eine Gegenrechnung mit der Arbeit, die er für mich als Buchhalter gemacht hat, erfolgt. Sie haben dann einige Schreibtische, ich glaube es waren drei, hineingestellt, einen Külschrank, einen größeren Tisch und anderes Mobiliar sowie Computer, was halt dazu gehört. In diesem Büro haben sein Sohn, der heißt A., seine damalige Freundin K, den Familiennamen weiß ich nicht, der HH selber und fallweise der MW gearbeitet. Sie haben irgendwas mit Bau gemacht, Eisenbiegen, ich glaub dass sie vom Eisenbiegen geredet haben. Wie lange das Mietverhältnis gedauert hat, kann ich jetzt schwer sagen, das ist dann langsam abgeklungen, sie waren immer weniger da. Ich glaube, es hat insgesamt 10 Monate gedauert. Meines Wissens waren nur die angegebenen Personen im Büro tätig, soweit ich das mitbekommen habe. Am Ende des Mietverhältnisses ist das Büro wieder ausgeräumt worden, ich glaube das war mehr Familiensache der Hs. So genau weiß ich das auch nicht, beim Ausräumen sind mir weiters keine Leute aufgefallen, die ich nicht gekannt hätte. Es ist auch in Etappen ausgeräumt worden.*

*Frage: Kennen sie einen JR?*

*Nein, kenne ich nicht. Vielleicht habe ich ihn einmal gesehen, aber das weiß ich jetzt nicht.*

*Frage: Haben sie gewusst, dass sie mit der JB-KG einen mündlichen Mietvertrag abgeschlossen hatten?*

*Abgeschlossen habe ich ihn mit dem HH, mehr oder weniger. Zuerst war es ich glaube die HWB, es war ein Schild drauf heraußen, und irgendwann ist dann einmal der Firmenname JB-KG aufgetaucht. Die haben die Schilder gewechselt, dann waren überhaupt einmal zwei Schilder drauf, ich habe mich aber auch weiters nicht darum gekümmert. Für mich war der H der Ansprechpartner, mit dem MW selber habe ich auch nix mehr zu tun gehabt.*

*Frage: Haben sie zu Beginn des Mietverhältnisses gewusst, dass es eine JB-KG gibt?*

*Nein. Dieser Name ist auf einmal auf einem Firmenschild aufgetaucht, sie wissen eh, die Plastiktafel, die man hinaufpicken kann. Wie ich das Mietverhältnis abgeschlossen habe war ich der Meinung, dass der HH der Mieter ist, für mich war auch der H immer Ansprechperson, weil er immer abgerechnet hat, wie gesagt, er hat gegengerechnet.*

*Frage: Hat es weitere Geschäftsbeziehungen zu Herrn HH bzw. zur JB-KG gegeben?*

*Nein. Hr. HH hat aber einmal angefragt, ob er Bauarbeiter bei mir unterbringen könnte. Ganz am Anfang ist das einmal im Gespräch gewesen. Es ist aber nichts geworden draus. Das war alles in 2005, hübsch in einem Zug.*

*dd) Zeugenaussage MG:*

*Hr. MG hat für die JB-KG Visitenkarten angefertigt. Bei seiner Zeugeneinvernahme vom 13.5.2008 nach der StPO hat er folgendes angegeben:*

*Damals hat es sich um das Einzelunternehmen MG gehandelt. Wenn mir die Rechnung vom 4.4.2005 über die Herstellung von Visitenkarten der JB-KG vorgehalten wird, so gebe ich zu diesem Auftrag folgende Auskünfte: Das ist schon lang aus, aber ich weiß schon, wie das gelaufen ist. Es ist gegangen um eine Gestaltung bzw. um die Umsetzung eines Logos, das war eine Neugründung glaube ich. Eine normale Geschichte, der Kunde kommt, bestellt, ich mache. Damals habe ich für den MW die ganze Werbung gemacht. Und der MW hat mir den Komischen da vorbeigeschickt. Das war einer, der hat nicht gescheit Deutsch können, Namen merke ich mir sowieso nicht, das war ein Ausländer, der war heroben, weil der hat die Firma in L unten gehabt, und der hat gesagt ich soll ihm eine Gestaltung machen für die neue Firma, die er gegründet hat oder die er gründen wird. Das war ein bisschen vorher, die Rechnung war vom 4.4., und da war er ein bisschen vorher da, ich brauche ca. eine Woche oder eineinhalb Wochen für eine solche Produktion. Das ist produziert worden, das ist im Grunde genommen von einem anderen wieder geholt worden, das war ein Arbeiter oder was weiß ich was von ihm. Den der bestellt hat und den der abgeholt hat habe ich nur ein einziges Mal gesehen, die haben nachher nichts mehr nachbestellt, das war eine Firma und ein Auftrag und fertig. Zahlung: Der was bestellt hat ist natürlich nicht gekommen, das war dann 2 oder 3 Tage später, da habe ich dann beim MW angerufen was da los ist, weil den JR habe ich nicht erwischt am Telefon. Da hat sich dann 2 bis 3 Tage der HH gemeldet und hat mir angeboten, dass er gegengerechnet, weil ich ihm sowieso noch was schuldig war, und das war der ganze Zauber.*

*Frage: Legen sie bitte alle Unterlagen zu diesem Auftrag vor, von der Bestellung, Schriftverkehr, Zahlungsbelegen, etc. .*

*Der Auftrag ist mündlich gewesen, der war persönlich da, abgeholt ist von einem anderen geworden mit der Begründung, dass der Chef noch am selben Tag kommt zur Bezahlung, und gekommen ist er nicht. Es gibt keinerlei Unterlagen über die Gestaltung und Produktion mehr dazu, weil die Computerdaten habe ich nicht mehr aufgehoben, weil es die Firma nicht mehr gibt. Es gibt nur mehr die Rechnung. Ich habe voriges Jahr eine Serverumstellung gehabt, und da habe ich die alten Daten die ich nicht mehr brauchte gelöscht.*

*Frage: Wann hat die Abholung der bestellten Waren stattgefunden?*

*Das war am Datum der Rechnung, vielleicht einen Tag früher oder später, im Grunde genommen schreiben wir die Rechnung immer gleich.*

*Frage: Laut Rechnung sind die Visitenkarten am 27.1.2005 geliefert worden. Bleiben sie bei ihren soeben gemachten Aussagen?*

*Ja.*

*Frage: Es war also nur ein einziges Mal der Hr. JR hier und hat diese Bestellung gemacht, und es war nur ein einziges Mal ein weiterer Ausländer hier und hat die Bestellung abgeholt?*

*Ja, weil wenn da jetzt irgendwas war, dass er Visitenkarten brauchte, dann wird das gemacht und geht hinaus und wird verrechnet. Das wird von meinen Leuten gemacht, das wäre ja ein Wahnsinn, wenn ich alles wissen müsste. Dass da genau einer bestellt hat und ein anderer abgeholt hat, das weiß ich hundertprozentig, weil da war ich ja da.*

*Frage: Vorgehalten wird ihnen nochmals die Rechnung vom 4.4.2005, ausgestellt an die HWB JB-KG (siehe Beilage zur Niederschrift): Auf dieser Rechnung sind insgesamt Lieferungen und Leistungen angeführt, die an 9 verschiedenen Tagen durchgeführt worden sind in der Zeit vom 27.1.2005 bis zum 4.4.2005. Dass da nur ein einziges Mal ein Ausländer da war und alles bestellt hat und nur ein einziges Mal ein anderer Ausländer alles abgeholt hat, kann nicht zutreffend sein. Nehmen sie dazu bitte Stellung.*

*Ich weiß von einmal dass er da war, weil da war ich auch im Haus, wer das andere, was nachproduziert worden ist, abgeholt oder bestellt hat, das kann ich als Person nicht sagen.*

*Frage: Wie hat der JR ausgeschaut? Beschreiben sie bitte diese Person.*

*Der hat fast nicht Deutsch können, das weiß ich. Das war ein brünetter, eher dunkler Typ, mittelgroß, eher schlank.*

*Frage: Mit wem haben sie den Logoentwurf, der ganz oben auf der Rechnung angeführt ist, besprochen?*

*Das Logo ist besprochen worden mit dem JR, und das hat so ausgeschaut, dass der schon gewusst hat was er will, und ich habe das grafisch umgesetzt, grafisch in die Form gebracht, dass das nach was aussieht. Der ist gekommen, der hat Blockbuchstaben gehabt, dem habe ich den Logoentwurf gemacht und habe ihm ich glaube sogar damals was hinuntergefaxt. Der hat dann gesagt produzieren, das weiß ich wirklich nicht mehr wie und was.*

*Frage: Was heißt die Abkürzung „HWB“ laut Logo?*

*Das ist ein Pseudonym oder was weiß ich was. Der hat das hergelegt, da hat er schon alles gewusst was er haben will. Das ist genauso wie Samsung oder TopBau, das sind so wie es aussieht Phantasienamen. Hat ja jeder schon eine Abkürzung.*

*Frage: Laut ihrer Aussage war Hr. JR bei ihnen. Was auffällt ist der Umstand, dass er offensichtlich für die Herren HH, AH, MW, DSV und für die Damen GH und KB Visitenkarten produzieren hat lassen. Für sich selbst wurden jedoch keine Visitenkarten erzeugt. Was sagen sie dazu? War er der Firmenchef?*

*Was soll ich dazu sagen. Wenn der kommt und sagt er braucht Visitenkarten dann produziere ich die, wenn er sagt er braucht welche für sie produziere ich die auch. Ich kann mich sicher erinnern, dass beim Logoentwurf auch Visitenkarten für den JR dabei waren, bei der Gestaltung für die Visitenkarten, aber produziert wurden die nicht, bzw. das weiß ich nicht ob die produziert worden sind.*

*Frage: Legen sie bitte die Belege über die Gegenverrechnung und den Zahlungsbeleg über die Restzahlung vor.*

*Die Buchhaltung liegt bei der Fr. GH, da können sie sich alles anschauen.*

*Frage: In welcher Beziehung stehen sie zu den Herren HH und MW?*

*Der MW war eine Kundschaft, den gibt es auch nicht mehr. Den Hrn. HH sehe ich auch ab und zu, weil GH die Buchhaltung für mich macht.*

*Frage: Wieso haben sie gewusst, dass der eine Ausländer, der die Bestellung aufgegeben hat, der JR war?*

*Weil er sich wahrscheinlich vorgestellt hat. Visitenkarte hat er da keine gehabt. Wie er zu mir gekommen ist hat der gar nichts gehabt.*

*Frage: Der Zeuge macht noch folgende ergänzende Angaben:*

*Gelöscht wurden nur die Dateien über die grafische Gestaltung, etc.. Die Buchhaltungsunterlagen sind alle noch vorhanden.*

*ee) Zeugenaussage RD:*

*Hr. RD ist leitender Angestellter der HTB, und die HTB hat Zahlungen auf das X-Konto 1221, lautend auf AH, geleistet. Bei seiner Zeugeneinvernahme vom 1.8.2008 nach der StPO hat er folgendes angegeben:*

HH, ein kleiner Dicker mit einem Vollbart, und MW waren bei mir im Büro und auch auf der Baustelle in Le, und haben mit der HTB eine Geschäftsanbahnung bezüglich Mauerungsarbeiten gemacht. Die Aufträge bzw. die Verträge wurden mit den einzelnen Leuten abgeschlossen, wie die alle genau geheißen haben, weiß ich nicht mehr. Der Name Li auf dem vorgelegten Kontoauszug sagt mir gar nichts. Ich schätze, es hat sich um vier bis fünf Leute gehandelt, ich glaube das waren Polen. Sie haben Mauerungsarbeiten auf der Baustelle Reihenhausanlage in Le gemacht. Angefangen hat die Baustelle für uns am 4.10.2004, wann die genau da waren, weiß ich heute nicht mehr. Ich weiß nicht mehr, ob die noch im alten Jahr da waren oder erst 2005, wahrscheinlich waren sie Anfang 2005 bei mir. Ich schätze, sie waren ca. ein Monat da, wenn sie einen Monat überhaupt überlebt haben. MW und HH waren unsere Ansprechpersonen, es hat Probleme gegeben, weil die Arbeiten nicht dem Stand der Technik entsprochen haben, und da habe ich mit MW und HH Kontakt aufgenommen. Auf der Baustelle hat es einen polnischen Vorarbeiter gegeben, der einigermaßen Deutsch gesprochen hat. Nach ca. 14 Tagen bis ein Monat habe ich sie wieder weggeschickt, weil sie die Arbeit nicht ordnungsgemäß erledigt haben.

Das war die einzige Geschäftsbeziehung, die wir mit MW und HH gehabt haben. MW kenne ich schon länger, weil er selbst eine Handelsfirma mit Baumaterialien gehabt. Hr. MW kommt nach wie vor noch zur HTB als Vertreter der Fa. ISG (UID-Nr. ATU 345). Manchmal kommt er auch mit Professionisten daher und will Aufträge vermitteln. Ich lege dazu einige Schriftstücke vor. Das macht er sicher von sich aus. Wir zahlen dafür keine Provision, wir bekommen noch einen Haufen Geld von ihm, weil er bei uns im Lagerplatz in SV eingemietet war und nicht bezahlt hat und nun in Konkurs ist.

ff) Zeugenaussage IGD:

Hr. IGD ist Geschäftsführer der Fa. BGS, und die BGS hat Zahlungen auf das X-Konto 1221, lautend auf AH, geleistet. Bei seiner Zeugeneinvernahme vom 1.8.2008 nach der StPO hat er Folgendes angegeben:

Wir haben akquiriert einen Auftrag bei der Fa. JWI über die Sanierung von Wohnungen in der HG in L. Den Hrn. MW habe ich schon ewig vorher gekannt. Hr. MW hat mir gesagt, er hat gute Leute, die angemeldet sind bei uns und selbständig arbeiten. Das waren Polen, Kroaten, glaube ich. Ich habe den Auftrag übernommen für Planung, Bauleitung und Bauausführung. Für die Bauausführung hat mir Hr. MW die Leute zur Verfügung gestellt. Das war sicher 2004, ich verweise auf das Anbot an die JWI vom 4.10.2004, im Zuge dieses Angebotes ist auch diese Geschäftsbeziehung mit MW zu Stande gekommen: MW hat diese Leute als Vermittler mir zur Verfügung gestellt. Daraufhin sind die Arbeiten gemacht worden, und ich habe eine Rechnung von StK erhalten. Die genaue Anzahl der Arbeiter kann ich nicht mehr sagen, ich glaube, es waren drei oder vier. Hr. HH war damals der "persönliche Finanzberater" des MW, MW sagte zu mir: "Das ist mein Steuerberater." Hr. HH war anfangs nicht dabei, Ende des Jahres 2004 ist er dann aufgetreten, er war auf einmal da und hat sich wichtig gemacht, diesen Eindruck hatte ich. Laut der Information, die ich von Hrn. MW erhalten habe, hat sich Hr. HH um die Arbeiter gekümmert, dass alles regulär und rechtlich korrekt abläuft. Das war auch eine Bedingung von mir, das alles rechtlich und richtig abläuft. Dann haben wir das durchgezogen, und StK hat mir halt dann die Rechnung gelegt und ich habe sie zum Teil bezahlt. Schriftliche Verträge oder Aufträge mit den Herren MW und HH und den Arbeitern gibt es nicht, das war rein auf mündlicher Basis. Die Auftragsverhandlungen mit der JWI wurden ausschließlich von mir mit dem Hrn. MW und der JWI durchgeführt, Hr. MW war da eigentlich meine rechte Hand. Hr. HH war für mich nicht auftragsrelevant, mit dem habe ich keine Besprechung gehabt, ich habe ihn glaube ich nur zwei Mal gesehen. Einmal war er mit dem MW bei mir im Büro und einmal habe ich ihn auf der Baustelle gesehen. Die Bauaufsicht haben Hr. MW und ich gehabt. Beauftragt war konkret ich damit. Der Hr. MW hat das Material beigestellt, das soll er an StK liefern und verrechnen. Das habe ich aber nicht nachvollzogen. Ich habe die ganzen Arbeiten an den StK bezahlt und kein Material, ich habe nie eine Materialrechnung gesehen.

*Die Fa. StK hat zuerst eine Rechnung an JWI gelegt, JWI hat aber verlangt, dass diese Leistungen über mich abgerechnet werden sollten, daraufhin habe ich diese Rechnung vom 10.12.2004 bekommen, und die habe ich weiterfakturiert an die Fa. JWI.*

*Frage: Warum haben sie den Geldbetrag auf ein Konto von AH überwiesen?*

*Ich habe den Betrag auf ein Konto überwiesen, das mir angegeben worden ist. Diese Kontonummer dürfte ich von HH bekommen haben, bzw. ist diese Kontonummer auf der ersten Rechnung, die noch an die JWI adressiert war, draufgestanden. Mit den Arbeitern selber habe ich nie Kontakt gehabt, nur auf der Baustelle. Hr. HH hat mir gesagt, die Rechnungen und alles andere mit der Fa. StK macht er.*

*Frage: Hat es noch weitere derartige Geschäfte gegeben?*

*Nein, weil es schon Probleme beim ersten Auftrag gegeben hat. Insgesamt hat es sich um drei Wohnungen gehandelt.*

*Frage: Hat es noch weitere Zahlungen gegeben?*

*Ja, es hat noch eine Barzahlung gegeben in Höhe von € 7.000,00. Die Beträge iHv € 7.000,00 und € 2.400,00 wurden von der JWI an mich am 22.3.2005 überwiesen, die 2.400,00 habe ich für meine Leistungen erhalten, und die 7.000,00 habe ich bar weitergezahlt, entweder an MW oder an Hrn. HH. Ich werde die Quittung noch suchen und nachreichen. Wenn diese € 7.000,00 nicht bezahlt worden wären, hätten die Arbeiter nicht weitergearbeitet.*

*gg) Zeugenaussage BD:*

*Fr. BD ist die Gattin des Geschäftsführers der Fa. BGS, Hrn. IGD, und macht für die BGS Büroarbeiten. Bei ihrer Zeugeneinvernahme vom 1.8.2008 nach der StPO hat sie Folgendes angegeben:*

*Ich habe Hrn. HH nur ein- oder zweimal gesehen. Mein Gatte hat damals im Jahr 2005 immer gesagt, ich soll nachschauen, ob das Geld schon an uns überwiesen wurde, ob wir es schon auf dem Konto haben. Hr. HH hat immer gedrängt und wollte rasch Geld sehen. Nachdem das Geld auf unserem Konto eingelangt war, hat es mein Gatte bar behoben und wir haben es dann bar im Büro gehabt. Hr. HH hat das Geld dann persönlich abgeholt. Normal müssten wir da einen Beleg dazu in der Buchhaltung haben, die Buchhaltung liegt beim Steuerberater Ha. Ich war bei der Geldübergabe dabei. Das war ca. zu Ostern, und Hr. HH hat mir im Gespräch gesagt, dass die Ausländer, die er auszuzahlen hatte, ihn schon in seinem Garten besucht hatten um ihr Geld einzufordern. Wahrscheinlich haben sie für ihn gearbeitet und kein Geld bekommen, das vermute ich, was wirklich war, kann ich nicht sagen.*

## **b) Bankkonten:**

*Auf dem Konto bei der X mit der Nummer 1221, lautend auf AH sind Betriebseinnahmen der Fa. JB-KG eingegangen. Zeichnungsberechtigt waren auf diesem Konto die folgenden Personen:*

*AH, geb. 11.11.11*

*GH, geb. 12.12.12*

*Der Finanzverwaltung liegt dazu der Kontoeröffnungsauftrag vom 10.11.2004 vor, eingegangen bei der PSK am 16.11.2004. Laut Unterschriftenprobenblatt vom 7.7.2005 wurde die Zeichnungsberechtigung der Fr. GH widerrufen.*

*Auf dem Konto bei der SpK mit der Nummer 1188, lautend auf Fa. JB-KG, sind Betriebseinnahmen eingegangen. Zeichnungsberechtigt waren auf diesem Konto die folgenden Personen:*

HH, geb. 33.33.33

MW, geb. 13.13.13

JR, geb. 34.34.34

*Der Finanzverwaltung liegt dazu der Kontoeröffnungsauftrag vom 4.4.2005 vor.*

*HH und GH sowie AH wurden aufgefordert, alle zur JB-KG vorhandenen Unterlagen vorzulegen. Sie haben dazu stets angegeben, dass sie über keinerlei Unterlagen (EA-Rechnung, Kassabelege, Bankbelege, Schriftverkehr, etc.) mehr verfügten, diese seien an JR ca. Ende 2005 übergeben worden. Die Finanzverwaltung war daher auf die Auskunftserteilung durch die Banken angewiesen, die im Zuge des laufenden Finanzstrafverfahrens die Kontounterlagen vorgelegt haben. Folgende Betriebseinnahmen wurden auf diesen Konten festgestellt:*

<i>Erlöse Konto Sparkasse:</i>	<i>179.632,29</i>
<i>Erlöse Konto X:</i>	<i>50.475,43</i>
	<i><u>230.107,72</u></i>

*Die Detailauswertung dieser Bankkonten ist in der Beilage 1 zu diesem Besprechungsprogramm dargestellt. Eine Verprobung der Bankeinnahmen 2005 mit der von Fr. GH für die JB-KG erstellten EA-Rechnung lässt darauf schließen, dass bisher nur die Bankeinnahmen von der AMB-GmbH angesetzt wurden. Die X-Kontounterlagen aus dem Jahre 2004 liegen nicht vor, da das Finanzstrafverfahren ursprünglich nur den Zeitraum 2005 betroffen hat und somit eine Anforderung von der X nicht möglich war. Es muss jedoch auch schon 2004 Kontobewegungen gegeben haben, da der Saldo zum 1.1.2005 € 580,30 betragen hat.*

*Von Seiten der Betriebsprüfung wird vorweg auf folgende eklatante Widersprüche in den Aussagen der Zeugen HH, GH und MW vor dem UVS Salzburg hingewiesen:*

*Zitat Zeugenaussage HH vom 31.10.2007: „Ich selbst oder Herr MW hatten keine Bankvollmacht für die Firma JB-KG, auch meine Gattin nicht. Weder ich noch Herr MW oder meine Gattin waren im Besitz einer Bankvollmacht im Sinne einer Zeichnungsberechtigung. Weder ich noch Herr MW oder meine Gattin waren zeichnungsberechtigt für irgendein Bankkonto der Firma JB-KG.“ Angesichts der vorliegenden Bankdaten handelt es sich bei dieser Aussage offensichtlich um eine Falschaussage.*

*Zitat Zeugenaussage MW vom 23.1. 2008: „Ich war jedenfalls nicht zeichnungsberechtigt für die Firma JB-KG und habe auch nichts unterzeichnet.“ Offensichtlich hat Hr. MW als Zeuge vor dem UVS Salzburg seine Zeichnungsberechtigung auf dem Sparkassenkonto der JB-KG verschwiegen.*

*Der Betriebsprüfung liegen sämtliche Barauszahlungsbelege vom Sparkassenkonto Nr. 1188 vor: Es wird festgestellt, dass kein einziger Barauszahlungsbeleg von JR quittiert wurde, offensichtlich wurden sämtliche Barbehebungen von HH getätigt, dies geht aus der Namensparaphe hervor. Mit Buchungsdatum 28.7.2005 wurden vom angeführten Sparkassenkonto € 336,00 auf das X-Konto des Finanzamt Kirchdorf Perg Steyr überwiesen. Bei der auf den Kontodaten ersichtlichen Steuernummer 121212 handelt es sich um das*

*Finanzstrafkonto des HH. Offensichtlich hat Hr. HH Privatentnahmen vom Sparkassenkonto der JB-KG getätigt und damit eine Finanzstrafe bezahlt. Es ist jedoch davon auszugehen, dass auch die Barabhebungen zumindest teilweise für private Zwecke der Familie HB verwendet wurden.*

*Der Betriebsprüfung liegen weiters die Belege für zwei Überweisungen vom Sparkassenkonto 1188 an die Fa. PG-GmbH in K vor: Laut diesen Belegen wurden Gaslieferungen im Umfang von € 2.575,49 (Zahlung 6.5.2005, Rechnungsdatum 22.3.2005 und Lieferdatum 7.3.2005) und € 1.624,86 (Restzahlung 25.4.2005, Rechnungsdatum 31.12.2004 und Lieferdatum 24.12.2004) vom Sparkassenkonto der Fa. JB-KG überwiesen. Lieferort für diese Gaslieferungen war E8, es wurde der Gastank auf dem Mietwohngrundstück der Fr. GH betankt. Daraus ist unmittelbar ersichtlich, dass Fr. GH Privatentnahmen vom Sparkassenkonto der JB-KG getätigt hat. Äußerst ungewöhnlich ist die weitere Vorgangsweise im Zusammenhang mit der Gaslieferung vom 7.3.2005: Diese Kosten, die ohnehin vom Firmenkonto der JB-KG beglichen wurden, wurden laut dem Barzahlungsbeleg vom 25.4.2005 mit dem Text „Quartier, Gastank“ und dem Betrag von € 2.575,49 nochmals der JB-KG angelastet. Dies erscheint äußerst ungewöhnlich: Wenn Hr. JR als alleiniger Komplementär der JB-KG tatsächlich auf das Sparkassenkonto Zugriff gehabt hätte, dann hätte er mit Sicherheit diese Gaslieferung nicht noch ein zweites Mal bar bezahlt! Nicht nachvollziehbar ist außerdem die Zahlung vom Konto der JB-KG für eine Gaslieferung in E8 vom 24.12.2004: Zu diesem Datum hat es die JB-KG noch gar nicht gegeben, sie wurde erst am 10.1.2005 errichtet (Datum Gesellschaftsvertrag). Daraus ist zu schließen, dass JR tatsächlich keinen Zugriff auf das Sparkassenkonto 1188 gehabt haben kann.*

*Im Zuge der laufenden Betriebsprüfung wurde die Vorlage aller Kontodaten zum X-Konto von Hrn. AH angefordert. Am 22.8.2008 ging dazu die Stellungnahme des Hrn. HH ein:*

*„Ich habe Ihnen schon mehrmals erklärt, dass ich keine Unterlagen habe und dass diese an Herrn JR zurückgegeben wurden. Ich bin erfreut darüber, dass Sie jetzt festgestellt haben, dass die ersten Einkünfte der JB-KG auf das Konto meines Sohnes eingegangen sind, das hatten wir bei der Überprüfung vom Finanzamt Amstetten und auch bei der Überprüfung von der KIAB bereits bekannt gegeben und vorgelegt. Weiters haben wir auch erklärt warum das Konto vorerst auf den Namen meines Sohnes lautete; Herrn JR als Ausländer wurde bei der X nach ca. zweiwöchiger Prüfung mitgeteilt, dass er kein Konto eröffnen kann. Da die Geschäfte schon gelaufen sind, brauchte er dringend eine Bankverbindung und so wurde aus Überbrückung das so gemacht.....“.*

*Dazu wird von Seiten der Betriebsprüfung auf folgende Widersprüche hingewiesen:*

*Die Aussage, wonach Hr. JR als Ausländer kein Konto eröffnen könne, wird als Schutzbehauptung zurückgewiesen und ist außerdem durch die Tatsache, dass in der Folge das Sparkassenkonto angelegt werden konnte, widerlegt.*

*Der Kontoeröffnungsantrag für das X-Konto, das auf AH lautet, ist mit 10.11.2004 datiert. Somit müsste der behauptete und von der X abgewiesene Erstantrag des JR zumindest Ende Oktober 2004 gestellt worden sein. Wenn nun Hr. HH angibt, dass zu diesem Zeitpunkt die Geschäfte schon gelaufen sind und daher dringend eine Bankverbindung gebraucht wurde, so ist daraus unmittelbar zu schließen, dass die Geschäftstätigkeit mindestens schon Anfang Oktober 2004 begonnen wurde und nicht erst mit der Gründung der JB-KG.*

*Nicht erklärt wird durch die oa. Auskunft des Hrn. HH, warum auf dieses Konto dann Erlöse eingegangen sind, die unter völlig anderen Namen abgerechnet worden sind (zB. Li, StK).*

### **c) Sonstige Beweismittel:**



*aa) Ausgangsrechnungen der JB-KG an AMB-GmbH:*

*Auf den Ausgangsrechnungen der JB-KG ist als Firmenkopf links oben groß das Logo „HWB“ ersichtlich, was offensichtlich HiWiB bedeutet. Ziemlich klein ist darunter der Schriftzug „JB-KG“ per Adresse 0001 StP, E8, angebracht. Unter dieser Adresse stehen die Telefonnummer 01230 und die Faxnummer 01231. Bei diesen Nummern handelt es sich um die Fax- und Telefonnummer des Buchhaltungsbüros GH in L, T1. Festgestellt wird, dass auf den Ausgangsrechnungen des Buchhaltungsbüros GH die gleiche Telefon- und Faxnummer aufscheint.*

*Im April 2005 wurden die Firmenadresse und die Telefon- und Faxnummern geändert auf Zweigstelle L, HSt und 01232 und 01233. Gleichzeitig wurde die Bankverbindung vom X-Konto auf das Sparkassenkonto umgestellt.*

*bb) Schriftverkehr AMB-GmbH an JB-KG:*

*Der gesamte Schriftverkehr der AMB-GmbH (BWL) an die JB-KG ist adressiert entweder „z.Hd.: Hr. HH“ per Fax 01231 oder „z.Hd. Hrn. HH, Hrn. MW“ per Fax 01231 und 01232. Bei der ersten Faxnummer handelt es sich um die Faxanschlüsse des Buchhaltungsbüros GH, die zweite Faxnummer muss Hrn. MW zuordenbar sein. Der Inhalt dieses Schriftverkehrs betrifft durchwegs Mängelrügen und Probleme mit den Arbeitern auf den Baustellen. Festgestellt wird, dass kein einziger Geschäftsbrief der AMB-GmbH zur JB-KG an den Komplementär und somit einzigen Vertretungsbefugten JR gerichtet ist, es wurde stets nur an die Herren HH und MW geschrieben.*

*cc) Schriftverkehr JB-KG an AMB-GmbH:*

*Die Schreiben der JB-KG gingen regelmäßig per Fax an das BWL. Die vorliegenden Schriftsätze weisen folgende grammatikalische Besonderheiten auf: Die Konjunktion „dass“ wird grundsätzlich ohne Doppel-S geschrieben, wobei stets auch auf die Setzung eines Beistriches verzichtet wird. Bei diesen Besonderheiten handelt es sich offensichtlich um Eigenheiten des Hrn. HH, da sie der Betriebsprüfung auch aus anderen Eingaben bekannt sind. Dieser Schriftverkehr wurde außerdem stets von Hrn. HH unterzeichnet oder zumindest paraphiert. Bei der AMB-GmbH ist kein einziges Schreiben eingegangen, das von JR unterzeichnet worden wäre.*

*dd) Detailaufträge AMB-GmbH an JB-KG :*

*Auf der Grundlage des Rahmenauftrages vom 24.1.2005, auf dem offensichtlich die Unterschrift des JR nicht authentisch ist (siehe Punkt ff, Unterschriftenproben), wurden für die einzelnen Baustellen jeweils „Auftragsschreiben – Anlage zum Hauptvertrag vom 24.1.2005“ ausgestellt. Es wird festgestellt, dass auch auf diesen Auftragsschreiben der Namenszug „JR“ nicht mit der Musterunterschrift des JR vom 14.1.2005 übereinstimmt, die im Firmenbuch ersichtlich ist. Offensichtlich wurden auch diese Unterschriften auf den Detailauftragsschreiben gefälscht. Auf dem der Betriebsprüfung vorliegenden Auftragsschreiben wurde als Ansprechpartner bzw. Baustellenverantwortlicher „Hr. HH“ mit der Telefonnummer 0135 genannt.*

*ee) Auftrag HTB – Abrechnung über PW:*

*Der Finanzverwaltung liegen der Werkvertrag mit PW vom 5.11.2004 sowie die zugehörige Rechnung vom 11.12.2004 vor. Demnach rechnet ein PW per Adresse 0001 StP, E8, mit der HTB Maurerarbeiten iHv € 4.583,28 ab. Dieser Betrag wurde von der HTB am 28.1.2005 auf X-Konto 1221, lautend auf AH, überwiesen. Über diese Einnahmen konnte daher nicht PW verfügen, sondern die Familie HB. Bei dem auf der Rechnung aufscheinenden Polen handelt es sich tatsächlich um einen Scheinselbständigen, der von der HW-GesbR als Arbeiter*

*beschäftigt wurde. Diese Rechnung wurde per Fax an den Kunden übermittelt, und auf dem oberen Rand ist als Faxabsender die Nummer 0043/01231 und der Name „office HB“ ersichtlich. Tatsächlich wurde diese Rechnung offensichtlich von Herrn HH oder von Frau GH ausgestellt.*

*ff) Auftrag BGS – Abrechnung über StK:*

*Der Finanzverwaltung liegt Rechnung vom 10.12.2004 vor. Demnach rechnet ein StK per Adresse 0001 StP, E8, mit der Fa. JWI Maurerarbeiten iHv € 13.798,80 ab. Diese Rechnung wurde in der Folge auf Betreiben der JWI wieder storniert, es wurde daraufhin mit der BGS abgerechnet, und diese verrechnete diese Leistungen weiter an die JWI. Der Betriebsprüfung liegt daher auch die neue Rechnung vom 14.2.2005 vor, in welcher dieser StK nun € 26.400,00 mit der BGS abrechnet. Ein Betrag iHv. 8.924,00 wurde von der BGS am 5.1.2005 auf X-Konto 1221, lautend auf AH, überwiesen. Über diese Einnahmen konnte daher nicht StK verfügen, sondern die Familie HB. Bei dem auf dieser Rechnung aufscheinenden Polen handelt es sich tatsächlich um einen Scheinselbständigen, der von der HW-GesbR als Arbeiter beschäftigt wurde. Diese Rechnung wurde per Fax an den Kunden übermittelt, und auf dem oberen Rand ist als Faxabsender die Nummer 0043/01231 und der Name „office HB“ ersichtlich. Tatsächlich wurde diese Rechnung offensichtlich von Herrn HH oder von Frau GH ausgestellt.*

*gg) Stampiglie HWB:*

*Die Stampiglie der Janus Bau zeigt das folgende Bild:*

*(siehe Besprechungsprogramm)*

*Dass das Logo HIWI offensichtlich HB Wm bedeutet, wurde bereits dargestellt. Festgestellt wird jedoch weiters, dass die beiden Mobiltelefonnummern 0664 und 0456 den Herren MW und HH zuzuordnen sind. Auffällig ist, dass eine Telefonnummer des einzigen Komplementärs und somit Alleinvertretungsbefugten JR nirgends aufscheint. Nach Einrichtung des Büros in 4222 L, HSt wurde der Firmenstempel abgeändert:*

*(siehe Besprechungsprogramm)*

*hh) Unterschriftenproben JR:*

*Im Firmenbuch des Landes- als Handelsgericht St. Pölten ist folgende beglaubigte Musterunterschrift des JR ersichtlich:*

*(siehe Besprechungsprogramm)*

*Der Betriebsprüfung liegen 2 Kopien der Exemplare des Hauptvertrages vom 24.1.2005 der JB-KG mit der AMB-GmbH vor. Beide Exemplare zeigen den folgenden Namenszug:*

*(siehe Besprechungsprogramm)*

*Daraus ist nach Ansicht der Betriebsprüfung unmittelbar ersichtlich, dass die Unterschriften auf den beiden Exemplaren des Hauptauftrages vom 24.1.2005 nicht authentisch sein können. Offensichtlich wurde diese Unterschrift auf dem Auftragsschreiben vom 24.1.2005 gefälscht.*

*ii) Beschluss Firmenbuchgericht vom 19.1.2005, übermittelt von der AMB-GmbH:*

*Der Betriebsprüfung wurde von der AMB-GmbH eine Kopie des Beschlusses über die Eintragung der JB-KG in das Firmenbuch vorgelegt. Offensichtlich hat die AMB-GmbH diesen Beschluss von HH und MW eingefordert, um damit die Geschäftspartnerin JB-KG zu überprüfen. Dieser Beschluss beinhaltet die Geschäftsanschrift StP, E8. Rechts unten wurde jedoch offensichtlich der tatsächliche Ort der Geschäftsleitung vermerkt:*

Büro Adresse:

A- LST

Tel.: 01230

Fax: 01231

c/o GH

*Das Büro in Lst, war zu diesem Zeitpunkt noch nicht eingerichtet.*

*jj) Gewerbeberechtigung Fa. JB-KG:*

*Fr. GH hat die Fa. JB-KG vor der Gewerbebehörde BH A vertreten. Dies geht aus den von der BH A beschafften Unterlagen hervor.*

*kk) Gewerbeberechtigungen für die sog. Scheinselbstständigen:*

*Aus den bei der Gewerbebehörde vorliegenden Unterlagen geht hervor, dass Fr. GH die sog. Scheinselbstständigen (polnische und ungarische Staatsbürger) vor der Gewerbebehörde BH A vertreten hat. Auf den Gewerbebeanmeldungen wird auf „vertreten durch SBH – GH, 4222 – T1; Tel: 01230“ verwiesen. Der Betriebsprüfung liegen Überweisungsbelege vor, aus denen ersichtlich ist, dass offensichtlich auch die Gebühren für die Gewerbebeanmeldungen von Fr. GH überwiesen wurden. Diese Überweisungen an die BH A erfolgten sowohl vom X-Konto 1221, lautend auf AH, als auch vom betrieblichen Konto 4567, ihres Buchhaltungsbüros bei der OE. Festgestellt wird, dass die Gebühren für die Gewerbebeanmeldung „HB für JJ“ schon am 30.11.2004 vom Konto der Fr. GH überwiesen wurden. Die Gewerbebeanmeldung selbst ist bereits am 5.11.2004 bei der BH A eingegangen. Zum Zeitpunkt der Gewerbebeanmeldungen waren die scheinselbstständigen Polen und Ungarn vielfach nicht mehr greifbar, die Gewerbebeanmeldungen wurden daher durchwegs nicht von den Scheinselbstständigen selbst unterzeichnet, es dürfte sich vielmehr um die Unterschriften und Paraphen von GH und HH handeln. Das Schreiben der BH A vom 6.10.2005 an Hrn. RL weist folgenden Aktenvermerk auf, den die Sachbearbeiterin bei der BH A angebracht hatte:*

*(siehe Besprechungsprogramm)*

*Die an die ungarischen und polnischen Arbeiter gerichteten Schriftstücke der BH A wurden offensichtlich an deren Vertreterin GH zugestellt. Die Gewerbebeanmeldung des KC vom 18.4.2005 wurde jedenfalls wie folgt unterzeichnet:*

*(siehe Besprechungsprogramm)*

*Diese Feststellungen stehen im Widerspruch zu der von Fr. GH vor dem UVS Salzburg am 25.9.2007 gemachten Zeugenaussage, wonach sie jedenfalls nicht die Vertreterin irgendeines der Arbeiter für die Gewerbebehörde gewesen sei.*

*ll) Barerlöse:*

*Der Betriebsprüfung liegt die Barquittung vom 23.3.2005 vor, mit der HH den Empfang von € 7.000,00 für den Auftrag der BGS bestätigt, der über den Scheinselbstständigen StK abgerechnet worden war. Auf die Zeugenaussagen von Hrn. IGD und dessen Gattin BD wird hingewiesen. Somit konnten auch nicht erklärte Barerlöse in beträchtlicher Höhe nachgewiesen werden.*

**d) Bücher und Aufzeichnungen, Belege:**

*Vom Beginn der gewerblichen Tätigkeit an im Oktober 2004 bis Jänner 2005 wurden keine Bücher und Aufzeichnungen geführt. Erst nachdem die JB-KG installiert worden war, wurde von Frau GH eine Einnahmen-Ausgaben-Rechnung geführt. Diese EA-Rechnung konnte jedoch nur mehr lückenhaft vorgelegt werden: Angeblich habe Hr. JR im Spätherbst 2005 alle Geschäftsunterlagen mitgenommen, eine Verprobung mit Belegen ist daher nicht möglich. Wie sich die Gesamtbeträge aus der EA-Rechnung im Detail zusammensetzen, kann ebenfalls nicht nachvollzogen werden. Es wurden trotz Aufforderung auch keine Bankbelege vorgelegt, obwohl diese jederzeit von den Banken besorgt hätten werden können. Festgestellt wird, dass Frau GH für die Führung der EA-Rechnung keine Entgelte in Rechnung gestellt hat. Laut dem Gesellschaftsvertrag der JB-KG hätte eigentlich eine doppelte Buchhaltung geführt werden müssen, da dort von Kapitalkonten ausgegangen wurde.*

### **e) Vertretung der JB-KG vor der Finanzverwaltung:**

*Sowohl bei der Gründung der JB-KG (Antrittsbesuch) als auch bei Erhebungen und Außenprüfungen (GPLA) ist ausschließlich Fr. GH vor der Finanzverwaltung aufgetreten. Sie hat auch Niederschriften über (Schluss)Besprechungen und andere Eingaben im Namen der JB-KG unterzeichnet. Sie hat sogar noch im Jahre 2006 die mit ihrer Unterschrift versehene EA-Rechnung beim Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs eingereicht, zu einem Zeitpunkt, wo sich der einzige vertretungsbefugte Komplementär laut ihrer Aussage bereits abgesetzt habe. Festgestellt wird dazu, dass sie derartige Vertretungsbefugnisse als gewerbliche Buchhalterin gar nicht wahrnehmen durfte. Festgestellt wird weiters, dass Fr. GH für die Vertretung der JB-KG vor der Finanzverwaltung keine Entgelte in Rechnung gestellt hat.*

## **II. Rechtliche Würdigung und Abgabenfestsetzung:**

### **1. Zurechnung der Einkünfte**

*Gemäß § 2 Abs. 1 EStG und § 7 Abs. 1 KStG ist der Besteuerung "das Einkommen zugrunde zu legen, das der Steuerpflichtige während des Kalenderjahres bezogen hat." Das entspricht der Konzeption der Steuerschuldentstehung durch Tatbestandsverwirklichung (§ 4 Abs. 1 BAO). Demnach ist grundsätzlich derjenige Steuerschuldner, der den Tatbestand verwirklicht, an den das Gesetz die Steuerpflicht knüpft. Steuerschuldner der Einkommen- oder Körperschaftsteuer ist deshalb derjenige, der den Einkommen- oder Körperschaftsteuertatbestand erfüllt. Wann dies der Fall ist, muss für die einzelnen Einkünfte anhand der §§ 2, 4 ff. EStG und der §§ 7 ff. und 13 ff. KStG beurteilt werden. Die Frage der Zurechnung von Einkünften ist daher ein Problem der Tatbestandsverwirklichung.*

*Einkünfte im Sinne des EStG sind Entgelte für am Markt angebotene Leistungen. Operiert man mit dem Begriff der Einkunftsquelle, so kann dementsprechend als Einkunftsquelle im Sinne des geltenden Einkommensteuerrechtes die entgeltliche Verwertung von Leistungen am Markt angesehen werden. Einkünfte aus Leistungen sind aber konsequenterweise dem zuzurechnen, der die Leistungen erbracht hat, konkreter: Der Herr des Leistungsverhältnisses ist der, auf dessen Rechnung im Innenverhältnis die Leistung erbracht wird. Entscheidend ist somit, wer über die Leistungserstellung disponieren kann, d.h. die Möglichkeit hat, Marktchancen zu nutzen, die Leistung zu variieren, im Extremfall auch zu verweigern, indem er seine Tätigkeit einstellt, Kapital zurückzieht, Mietverhältnisse kündigt, etc., und den Erfolg oder Misserfolg der Dispositionen treffen. Neben der Markteinkommenstheorie können für die Lösung des Problems der steuerlichen Zurechnung von Einkünften auch die Zurechnungsgrundsätze des § 24 BAO und das Veranlassungsprinzip beitragen. Grundsätzlich gibt es überhaupt keine Einkünfte, die ohne die Zuordnung von Vermögen zum Steuerpflichtigen auskommen. Denn zumindest schlagen sich die Einkünfte in steuerpflichtigen Einnahmen (Betriebseinnahmen, Einnahmen) und abzugsfähigen Ausgaben (Betriebsausgaben, Werbungskosten) nieder. Bei diesen handelt es sich aber um den Zugang (Zufluss) oder den Abgang (Abfluss) von*

*Wirtschaftsgütern oder deren Werterhöhung oder Wertminderung. Sie sind dem Steuerpflichtigen nach dem Grundsatz des § 24 BAO zuzurechnen: Gem. Abs. 1 lit. d werden Wirtschaftsgüter, über die jemand die Herrschaft gleich einem Eigentümer ausübt, diesem zugerechnet. Für die Zurechnung der Einkünfte ist weiters maßgeblich, wer tatsächlich am Markt teilnimmt, wer die einkunftsverschaffende Tätigkeit tatsächlich ausübt und insbesondere wer entscheidungsrelevant tätig ist (Veranlassungsprinzip).*

*Sind unter diesen Umständen die Betriebseinnahmen und die Betriebsausgaben aus der Tätigkeit des Bau- und Betonstahlarmierungsgeschäftes und somit die daraus erzielten Einkünfte der Fa. JB-KG zuzurechnen? Laut Firmenbuchauszug FN 9876 ist Hr. JR der einzige Komplementär der JB-KG und somit als einziger Gesellschafter zur Vertretung der Gesellschaft nach außen befugt gewesen: Konnte tatsächlich Hr. JR für die JB-KG über die Leistungserstellung disponieren? Hatte tatsächlich die JB-KG die Möglichkeit, Marktchancen zu nutzen? Trafen Erfolg oder Misserfolg der Dispositionen tatsächlich die JB-KG? Hat tatsächlich die JB-KG durch ihren Komplementär JR am Markt teilgenommen und die einkunftsverschaffende Tätigkeit ausgeübt? Das willensbildende Organ bei der Ausübung des JR konnte auch tatsächlich nicht über die aus der Geschäftstätigkeit erwirtschafteten Einnahmen verfügen, und er konnte auch keine Betriebsausgaben veranlassen! Er war auch zu keiner Zeit in der Lage, geschäftlich relevante Entscheidungen zu treffen. Die Einkünfte aus der Personalleasingtätigkeit sind daher keinesfalls der JB-KG zuzurechnen!*

*Wem sind die Einkünfte aus dem Baugewerbe und dem Eisenverlegegeschäft dann zuzurechnen? Von Seiten der Betriebsprüfung des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr wurde unzweifelhaft festgestellt:*

- 1) MW hat den Auftrag mit der HTB angebahnt, die Auftragsverhandlungen mit Hrn. RD von der HTB sind ausschließlich über MW und HH gelaufen.*
- 2) MW hat auch den Auftrag mit der BGS angebahnt. Die Auftragsverhandlungen mit Hrn. IGD sind ausschließlich über ihn gelaufen.*
- 3) Beide Aufträge wurden mit Scheinrechnungen, lautend auf die Namen PW und StK, abgerechnet, und diese Rechnungen wurden offensichtlich vom Buchhaltungsbüro HB erstellt, vermutlich von HH.*
- 4) Die Personen PW und StK sind den Vertragspartnern HTB und BGS gar nicht bekannt.*
- 5) Die Zahlungen der HTB und der BGS sind auf dem X-Konto 1221 eingegangen und somit von der Familie HB vereinnahmt worden.*
- 6) MW hat auch den Kontakt zur AMB-GmbH bzw. zu HW vom BWL hergestellt.*
- 7) Die Auftragsverhandlungen mit Hrn. HW vom BWL sind ausschließlich von MW und HH geführt worden. Sie haben über die Vertragsannahme entschieden. Die Unterschrift des JR auf dem Hauptvertrag vom 24.1.2005 ist offensichtlich gefälscht.*
- 8) HH und MW waren für den Kunden AMB-GmbH die einzigen Kontaktpersonen, JR war dort gar nicht bekannt. Der gesamte Schriftverkehr mit der AMB-GmbH ist über sie gelaufen.*
- 9) HH hat den Betrieb des Eisenverlegegeschäftes organisiert. Er war für die Baustellenkoordination und Logistik zuständig.*
- 10) HH hat zu diesem Zwecke gemeinsam mit den leitenden Angestellten AH und DSV und fallweise mit MW regelmäßig Organisationsbesprechungen durchgeführt. Bei diesen Besprechungen war in seltenen Fällen auch GH anwesend.*
- 11) HH hat die polnischen und ungarischen und übrigen Bauarbeiter auf den einzelnen Baustellen zur Arbeit eingeteilt.*

12) Für die Überwachung der Bauarbeiter auf den Baustellen und für den Fortgang der Arbeiten waren die beiden leitenden Angestellten AH und DSV im Auftrag des HH zuständig.

13) Ansprechpersonen für die Bauarbeiter waren HH, MW und der leitende Angestellte AH.

14) HH hat in Absprache mit MW die Arbeitnehmerin KB eingestellt.

15) HH hat das Büro von JH in L angemietet.

16) HH hat auch die für die gewerbliche Tätigkeit benötigten KFZ besorgt.

17) HH hat die Lohnabrechnung für die Arbeitnehmer durchgeführt. Er hat dazu die Arbeitsaufzeichnungen von den Arbeitern übernommen und die notwendigen Belege erstellt und über die Höhe der auszahlenden Löhne entschieden.

18) Die Arbeitnehmer wurden bar bezahlt von HH und fallweise auch von AH. In der Regel geschah dies in der Unterkunft in E8.

19) GH führte die Bücher und Aufzeichnungen der Mitunternehmerschaft. Ein Entgelt wurde für diese Tätigkeit nicht in Rechnung gestellt.

20) GH hat die JB-KG vor der Gewerbebehörde und vor der Finanzverwaltung vertreten. Sie hat regelmäßig für die JB-KG unterzeichnet. Ein Entgelt wurde für diese Tätigkeit nicht in Rechnung gestellt.

21) GH hat gemeinsam mit ihrem Gatten HH die Gewerbeberechtigungen für die Scheinselbstständigen bei der BH A besorgt. Ein Entgelt wurde für diese Tätigkeit nicht in Rechnung gestellt.

22) GH hat diese Scheinselbstständigen in allen Angelegenheiten vor der Gewerbebehörde vertreten und sogar Unterschriften für diese geleistet. Ein Entgelt wurde für diese Tätigkeit nicht in Rechnung gestellt.

23) HH und MW waren auf dem Sparkassenkonto 1188, zeichnungsberechtigt. Sie konnten daher über die Einnahmen aus dem Betoneisenverlegegeschäft verfügen.

24) Sämtliche Barabhebungen von diesem Konto wurden von HH durchgeführt.

25) HH hat zumindest im Fall der BGS Leistungserlöse iHv € 7.000,00 von Hrn. IGD bar kassiert.

26) GH war auf dem X-Konto 1221, zeichnungsberechtigt. Sie konnte daher über die Einnahmen aus dem Betoneisenverlegegeschäft verfügen.

27) Auf diesem X-Konto war auch der leitende Angestellte AH zeichnungsberechtigt. Dieses Konto wurde zum Beginn der gewerblichen Tätigkeit eröffnet und lautete auf seinen Namen.

28) HH hat Privatentnahmen von den Betriebskonten getätigt.

29) GH hat ebenfalls Privatentnahmen von den betrieblichen Bankkonten getätigt.

Gemäß § 167 Abs. 2 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Sowohl im Verfahren vor dem UVS Salzburg als auch im anschließenden Betriebsprüfungsverfahren hat sich herausgestellt, dass JR als Komplementär der JB-KG die Geschäfte nicht geleitet hat. Die im Zuge des Betriebsprüfungsverfahrens eingeholten Zeugenaussagen stimmen sowohl untereinander überein und finden auch in den von der BP beschafften zahlreichen weiteren Sachbeweisen Deckung. Lediglich die Aussage des Zeugen DSV weicht davon ab: Er hat als Einziger angegeben, von JR eingestellt worden zu sein. Wie sich jedoch im weiteren Verfahren

herausstellte, steht Hr. DSV in einer Nahebeziehung zur Familie HB (die Cousine des Hrn. AH ist seine Lebensgefährtin), daher kommt seiner Aussage im Gegensatz zu den anderen Zeugenaussagen nur geringes Gewicht zu. Auch die Aussagen des Hrn. MG sind in sich widersprüchlich und dürften nicht authentisch sein: Insbesondere der Umstand, dass neben HH, MW, AH und DSV sogar für GH und KB Visitenkarten produziert wurden, nur für den vermeintlichen alleinigen „Chef“ JR nicht, stützt die Vermutung, dass tatsächlich HH diese Visitenkarten nicht nur bezahlt, sondern auch bestellt und abgeholt hat. Die Einkünfte aus dem Baugewerbe und Betoneisenverlegegeschäft sind daher in freier Beweiswürdigung HH, MW und GH zuzurechnen.

HH, MW und GH haben ihre schon im Oktober 2004 begonnene gewerblichen Tätigkeit im Baugeschäft nicht angezeigt. Sie haben ihre Tätigkeit im Jahre 2004 durch die Vorschiebung von sog. Scheinselbständigen – der Betriebsprüfung sind dazu die polnischen Staatsbürger PW und StK bekannt – und im Jahre 2005 durch die JB-KG mit dem Strohmann JR zu verschleiern versucht. Auch bei der Befragung über die JB-KG im Rahmen des Verfahrens vor dem UVS Salzburg haben HH, MW und GH stets ihre dominierende Rolle zu verheimlichen versucht. Ihre widersprüchlichen Aussagen sind daher als Schutzbehauptungen zurückzuweisen. In freier Beweiswürdigung ist daher die nach außen hin suggerierte Darstellung, die polnischen Staatsbürger PW und StK und die JB-KG seien am Markt tätig gewesen und somit Steuerschuldner, als unrichtig zurückzuweisen.

Eine Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechtes (GesbR) kommt dadurch zustande, dass zwei oder mehrere Personen ihre Mühe allein oder auch ihre Sachen zum gemeinschaftlichen Nutzen vereinigen (§ 1175 ABGB). Ein derartiger Gesellschaftsvertrag bedarf keiner bestimmten Form und kann auch konkludent abgeschlossen werden. Gesellschaftsverträge sind Verträge wirtschaftlicher Organisation; es genügt nicht, dass mehrere Personen an dem Eintritt eines bestimmten Erfolges interessiert sind oder dass sie miteinander in einfacher Rechtsgemeinschaft stehen; es muss vielmehr eine – wenn auch lose – Gemeinschaftsorganisation vereinbart sein, die jedem Partner gewisse Einwirkungs- und Mitwirkungsrechte gibt. Die Personen HH, MW und GH haben das Bau- und Betonstahllarmierungsgeschäft im Zeitraum von ca. Oktober 2004 bis Ende 2005 gemeinsam und selbständig betrieben. Sie haben ihre Mühe zum gemeinschaftlichen Nutzen vereinigt. Gleichzeitig haben sie alles unternommen, um ihre Geschäftstätigkeit, um ihre Teilnahme am Markt so wirkungsvoll wie möglich zu verschleiern. Nur durch intensivste und lang andauernde Ermittlungen ist es der Betriebsprüfung des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr gelungen, die beherrschende Stellung der Herren HH und MW und der Frau GH aufzudecken. Aus diesem Grunde konnte auch kein konkreter Vertrag über das Zustandekommen der Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechts nachgewiesen werden, wahrscheinlich gibt es auch gar keine schriftlichen Vereinbarungen dazu. Da ein Vertrag über die Errichtung einer GesbR nicht an eine bestimmte Form gebunden ist, sind auch mündliche getroffene Vereinbarungen ausreichend, er kann auch konkludent geschlossen werden. HH, GH und MW sind im Rahmen eines durchorganisierten Gewerbebetriebes gemeinsam und arbeitsteilig zum Zwecke der Einnahmen- und Gewinnerzielung im Baugeschäft tätig geworden, das Vorliegen zumindest eines mündlich oder konkludent abgeschlossenen Vertrages ist daher evident. HH, MW und GH sind daher in Form einer GesbR tätig geworden. Alle Betriebseinnahmen und Betriebsausgaben sowie die daraus resultierenden Einkünfte sind dieser HW-GesbR zuzurechnen.

## **2. Ermittlung der steuerlichen Bemessungsgrundlagen – Schätzung:**

Gemäß § 184 BAO hat die Abgabenbehörde die Grundlagen für die Abgabenerhebung zu schätzen, wenn sie diese nicht ermitteln oder berechnen kann. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind. Zu schätzen ist insbesondere dann, wenn der Abgabepflichtige über seine Angaben keine ausreichenden Aufklärungen zu geben vermag oder weitere Auskunft über Umstände verweigert, die für die Ermittlung der

*Grundlagen wesentlich sind. Zu schätzen ist ferner, wenn der Abgabepflichtige Bücher oder Aufzeichnungen, die er nach den Abgabenvorschriften zu führen hat, nicht vorlegt oder wenn die Bücher oder Aufzeichnungen sachlich unrichtig sind oder solche formelle Mängel aufweisen, die geeignet sind, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen.*

*Von den Mitunternehmern HH, MW und GH wurden im Prüfungsverfahren bisher keine Belege und sonstige Geschäftsunterlagen vorgelegt. Auch wurden bisher Sachverhaltsauskünfte grundsätzlich verweigert. Und die im Veranlagungsakt zur JB-KG vorliegende EA-Rechnung ist materiell unrichtig und lückenhaft. Wie insbesondere aus den Zeugenaussagen hervorgeht, wurden jedoch zumindest für Zwecke der Lohnauszahlungen Belege erstellt, und auch die an die Kunden erbrachten Leistungen mussten nachgewiesen und abgerechnet werden. Diese Belege wurden aber bis dato nicht vorgelegt, höchstwahrscheinlich wurden sie vernichtet. Die Aussagen, wonach JR alle Geschäftsunterlagen übergeben worden wären, werden als Schutzbehauptungen zurückgewiesen. Tatsächlich hat JR mit der Leitung des Unternehmens nichts zu tun gehabt. Trotz Aufforderung wurden nicht einmal die leicht nachzubeschaffenden Bankkonten vorgelegt. Die Abgabenbehörde ist daher verpflichtet, die steuerlichen Bemessungsgrundlagen für die HW-GesbR im Schätzungswege zu ermitteln.*

*Jede Schätzung ist hinsichtlich ihrer Höhe mit einem gewissen Risiko behaftet. Laut der ständigen Rechtsprechung des VwGH hat jedoch stets derjenige das Risiko dieser Schätzung zu tragen, der berechtigten Anlass für eine Schätzung gibt. Den Abgabepflichtigen HH, MW und GH wäre es jederzeit möglich gewesen, die Höhe der steuerlichen Bemessungsgrundlagen nachzuweisen, wenn Bücher und Aufzeichnungen ordnungsgemäß geführt und aufbewahrt und den Prüfern zugänglich gemacht worden wären. Es wird besonderes darauf hingewiesen, dass ein Beweisvereitler oder ein Beweisverderber keinesfalls besser gestellt werden darf als jene Abgabepflichtigen, die ordnungsgemäß ihrer Anzeigen-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht nachkommen.*

### **3. Feststellung der Einkünfte aus Gewerbebetrieb:**

#### **a) Ermittlung der Erlöse Bauleistungen und der ausbezahlten Nettolöhne:**

*Die Ermittlung der Erlöse aus Bauleistungen 2005 ist in der Beilage 1 zum Besprechungsprogramm dargestellt. Auf Grund der festgestellten nicht erklärten Erlöse musste für 2005 eine Zuschätzung vorgenommen werden. Es ist nämlich davon auszugehen, dass nicht nur jene Einnahmen verkürzt wurden, die im Zuge der Betriebsprüfung nachgewiesen werden konnten. Die Höhe der Zuschätzung orientiert sich an den nicht erklärten Einnahmen. Da die gewerbliche Tätigkeit der HW-GesbR bereits im Oktober 2004 begonnen wurde und nicht erst im Jänner 2005 (wie in der Abgabenerklärung der JB-KG dargestellt), war auch für 2004 eine Schätzung der Betriebseinnahmen vorzunehmen. Der Betrag iHv € 20.000,00 für drei Monate ist angesichts des für 1-10/2005 erklärten Umsatzes als Mindestansatz anzusehen. Allerdings war zu berücksichtigen, dass Einnahmen aus Leistungen, die bereits 2004 erbracht wurden, erst 2005 zugeflossen sind. Auf Grund der Tatsache, dass laut den Ermittlungen der Betriebsprüfung im Zeitraum von ca. Oktober 2004 bis Ende 2005 zumindest 76 Arbeiter „schwarz“ beschäftigt worden sind, sind die dargestellten Einnahmenschätzungen Mindestbeträge.*

*Auf Grundlage der gebotenen Einnahmenschätzungen mussten auch die an die sog. „Scheinselbständigen“ ausbezahlten Nettolöhne im Schätzungswege ermittelt werden. Die Höhe dieser Schätzung orientierte sich an den laut BP. zugeflossenen Einnahmen.*

#### **b) Einkünfte aus Gewerbebetrieb 2005:**

2005



<i>Umsatz laut EA-Rechnung:</i>	<i>210.911,54</i>
<i>nicht erklärte Einnahmen (Bank und bar):</i>	<i>26.196,18</i>
<i>Zuschätzung Einnahmen:</i>	<i>26.000,00</i>
<i>Umsatz laut BP.:</i>	<u><i>263.107,72</i></u>

2005

<i>Fremdleistungen laut EA-Rechnung:</i>	<i>125.644,84</i>
<i>das sind % vom Umsatz lt. Erklärung:</i>	<i>60,00%</i>
<i>Erhöhung Einnahmen laut BP.:</i>	<i>52.196,18</i>
<i>davon 60% Nettolöhne lt. BP.:</i>	<i>31.317,71</i>
<i>Nettolöhne gesamt laut BP (gerundet):</i>	<u><i>157.000,00</i></u>

2005

<i>Gewinn laut EA-Rechnung:</i>	<i>8.639,38</i>	
<i>nicht erklärte Einnahmen (Bank und bar):</i>	<i>26.196,18</i>	
<i>Zuschätzung Einnahmen:</i>	<i>26.000,00</i>	
<i>Visitenkarten MG :</i>	<i>-910,03</i>	<i>Gegenverrechnung BH-Büro</i>
<i>Mietaufwand JH (Büro HSt):</i>	<i>-3.300,00</i>	<i>bei BH-Büro abgezogen</i>
<i>Fremdleistungen lt. EA-Rechnung:</i>	<i>125.644,84</i>	
<i>ausbezahlte Löhne lt. BP.:</i>	<i>-157.000,00</i>	
<i>laufender Gewinn laut BP.:</i>	<i>25.270,37</i>	
<i>Veräußerungsgewinn (nach Freibetrag):</i>	<i>0,00</i>	
<i>Gewinn laut BP.:</i>	<u><i>25.270,37</i></u>	

	<u><i>gesamt</i></u>	<u><i>HH</i></u>	<u><i>MW</i></u>	<u><i>GH</i></u>
<i>Anteil:</i>	<i>100,00%</i>	<i>40,00%</i>	<i>40,00%</i>	<i>20,00%</i>
<i>Einkünfte aus Gewerbebetrieb 2005:</i>	<u><i>25.270,37</i></u>	<u><i>10.108,15</i></u>	<u><i>10.108,15</i></u>	<u><i>5.054,07</i></u>

*Die Gewinnverteilung im Verhältnis 40:40:20 orientiert sich an den Leistungen, die die einzelnen Mitunternehmer im Rahmen der GesbR für die Mitunternehmerschaft erbracht haben. Auch in diesem Falle ist die Betriebsprüfung auf eine Schätzung angewiesen.*

### **c) Einkünfte aus Gewerbebetrieb 2004:**

10-12/2004

Umsatz geschätzt laut BP:	20.000,00
ausbezahlte Löhne lt. BP. geschätzt:	-15.000,00
sonstige Betriebsausgaben geschätzt lt. BP:	-5.000,00
Gewinn laut BP:	<u>0,00</u>

	gesamt	HH	MW	GH
Anteil:	100,00%	40,00%	40,00%	20,00%
Einkünfte aus Gewerbebetrieb 2004:	<u>0,00</u>	<u>0,00</u>	<u>0,00</u>	<u>0,00</u>

Die Einkünfte aus Gewerbebetrieb für die Jahre 2004 und 2005 werden für die HW-GesbR einheitlich und gesondert festgestellt.

#### 4. Umsatzsteuer:

##### a) Veräußerung Anlagevermögen:

Auf die Fa. JB-KG wurden insgesamt 4 Fahrzeuge (1 PKW, 2 Kombinationskraftwagen und 1 LKW) zugelassen, die für Materialtransporte und den Transport der Arbeiter auf die Baustellen verwendet wurden. Die Zulassung erfolgte in den Monaten 04/2005, 05/2005 und 9/2005 (2 KFZ). Weitere Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens konnten nicht festgestellt werden. Bisher wurde nicht bekannt gegeben, was mit diesen KFZ nach Beendigung des Gewerbebetriebes geschehen ist. Es ist daher davon auszugehen, dass diese Fahrzeuge wieder veräußert wurden. Die Bemessungsgrundlage für die Veräußerung dieser Wirtschaftsgüter ist daher mit Hinweis auf § 184 BAO im Schätzungswege zu ermitteln.

2005

Erlöse Veräußerung KFZ geschätzt lt. BP.:	5.000,00
davon LKW:	1.000,00
davon 20% Umsatzsteuer:	<u>200,00</u>

##### b) Umsatzsteuerschuld kraft Rechnungslegung:

Der Betriebsprüfung liegt die Rechnung vom 14.2.2005 vor, auf der von einem gewissen StK per Adresse SV, GP1, Bauleistungen in Höhe von € 22.000,00 in Rechnung gestellt wurden. Als Leistungsempfänger scheint die Fa. BGS, Baumeister IGD, in LB, auf. Bei der Fa. BGS handelt es sich um ein Unternehmen, das üblicherweise Bauleistungen erbringt. Gem. § 19 Abs. 1a UStG geht in diesem Fall die Steuerschuld auf den Leistungsempfänger über, ein Umsatzsteuerausweis ist nicht zulässig. Wird trotzdem in einer Rechnung Umsatzsteuer ausgewiesen, so schuldet der Rechnungsaussteller diese Umsatzsteuer gem. § 11 Abs. 12 UStG. Bei dem auf der Rechnung aufscheinenden Aussteller handelt es sich tatsächlich um einen Scheinselbständigen, der von der HW-GesbR als Arbeiter beschäftigt wurde. Diese Rechnung wurde per Fax an den Kunden übermittelt, und auf dem oberen Rand

ist als Faxabsender die Nummer 0043 01231 und der Name „office HB “ ersichtlich.  
Tatsächlich wurde diese Rechnung offensichtlich von Herrn HH oder von Frau GH ausgestellt.  
Die HW-GesbR schuldet daher diese Umsatzsteuer.

2005

Bauleistungen laut AR BGS : 22.000,00

Umsatzsteuerschuld § 11 Abs. 12 UStG: 4.400,00

### **c) Umsatzsteuerfestsetzung laut BP.:**

Die Umsatzsteuer 2004 und 2005 wird unter Berücksichtigung der Feststellungen laut Betriebsprüfung wie folgt festgesetzt:

	2004	2005
Umsatz laut Erklärung bisher:	0,00	210.911,54
Veräußerung Anlagevermögen:		1.000,00
Erhöhung Bauleistungen laut BP.:	20.000,00	52.196,18
Umsatz laut BP.:	20.000,00	264.107,72
Umsätze gem. § 19 Abs. 1a UStG:	-20.000,00	-263.107,72
Umsätze Steuersatz 20%:	0,00	1.000,00
Summe Umsatzsteuer:	0,00	200,00
Vorsteuern:	0,00	0,00
Umsatzsteuer gem. § 11 Abs. 12 UStG:	0,00	4.400,00
Zahllast laut BP.:	<u>0,00</u>	<u>-1.724,28</u>
 Zahllast JB-KG bisher:	 0,00	 -6.324,28
Mehrsteuern laut BP.:	<u>0,00</u>	<u>4.600,00</u>

Da sämtliche Eingangsrechnungen auf die Fa. JB-KG lauten, können bei der HW-GesbR keine Vorsteuern abgezogen werden. Die Umsatzsteuer für die Veranlagungszeiträume 2004 und 2005 wird für die HW-GesbR festgesetzt.

### **III. Sonstige Feststellungen:**

#### **1. Gesamtschuld, Haftung:**

Gemäß § 6 Abs. 1 BAO sind Personen, die nach den Abgabenvorschriften dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden, Gesamtschuldner (Mitschuldner zur ungeteilten Hand, § 891 ABGB). Gemäß Abs. 2 sind Personen, die gemeinsam zu einer Abgabe heranzuziehen sind, ebenfalls Gesamtschuldner; dies gilt insbesondere auch für die Gesellschafter (Mitglieder) einer nach bürgerlichem Recht nicht rechtsfähigen Personenvereinigung (Personengemeinschaft) hinsichtlich jener Abgaben, für die diese Personenvereinigung (Personengemeinschaft) als solche abgabepflichtig ist. Die Mitunternehmer HH, GH und MW

*sind daher Gesamtschuldner hinsichtlich jener Abgaben, für die die HW-GesbR als solche abgabepflichtig ist, das sind insbesondere die Umsatzsteuer und die Lohnabgaben (Lohnsteuer, Dienstgeberbeitrag und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag, Sozialversicherungsbeiträge und Kommunalsteuer).*

## **2. Bescheidadressierung und Zustellung der Bescheide:**

*Ist eine schriftliche Ausfertigung an mehrere Personen gerichtet, die dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden oder die gemeinsam zu einer Abgabe heranzuziehen sind, und haben diese der Abgabenbehörde keinen gemeinsamen Zustellungsbevollmächtigten bekanntgegeben, so gilt mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an eine dieser Personen die Zustellung als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird (§ 101 Abs. 1 BAO). Gemäß Abs. 3 gilt dies auch für schriftliche Ausfertigungen, die in einem Feststellungsverfahren an eine Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit gerichtet sind.*

*Bei im Firmenbuch nicht eingetragenen Personengesellschaften ist ein Abwicklungsverfahren gesetzlich nicht vorgesehen. Die GesbR (§§ 1175 ff ABGB) endet mit Eintritt eines Auflösungsstatbestandes (zB Erreichung oder Verfehlung des Gesellschaftszweckes, Zeitablauf, Auflösungskündigung, Auflösungsbeschluss, Eintritt einer Auflösungsvereinbarung) und verwandelt sich in eine Miteigentumsgemeinschaft (§§ 825 ff ABGB). Bescheide, die nach Beendigung noch an die Mitunternehmerschaft gerichtet werden, gehen ins Leere (VwGH 23.2.2005, 2002/14/0001). Als Bescheidadressaten in Feststellungsverfahren sind daher die im jeweiligen Feststellungszeitraum beteiligt gewesenen Gesellschafter (§ 191 Abs. 2 BAO), in Umsatzsteuerverfahren die zuletzt beteiligt gewesenen Gesellschafter (§ 19 Abs. 2 BAO) namentlich anzusprechen.*

*Die HW-GesbR endete im Jahre 2005 mit der Beendigung der gewerblichen Tätigkeit. Die Feststellungs- und Umsatzsteuerbescheide für die Veranlagungszeiträume 2004 und 2005 und sämtliche weiteren Schriftstücke werden daher wie folgt adressiert:*

*An HH, MW und GH als ehemalige Gesellschafter der HW-GesbR .*

*Die Zustellung erfolgt an jeden einzelnen ehemaligen Gesellschafter (Mitunternehmer):*

*HH, c/o Buchhaltungsbüro GH, LST.*

*MW, LStD*

*GH, LST .*

## **IV. Prüfungsabschluss:**

*Die Schlussbesprechung findet am*

***Freitag, 21. November 2008, um 9:00 Uhr***

*im 2. Stock, Tür Nr. 43, des Finanzamtstandortes Perg statt. Die Mitunternehmer HH, MW und GH werden hiermit gem. § 149 Abs. 1 BAO zu dieser Schlussbesprechung vorgeladen. Es wird darauf hingewiesen, dass auch ein mit der Sachlage vertrauter befugter Parteienvertreter zu dieser Schlussbesprechung entsendet werden kann. Eine Verschiebung dieses Schlussbesprechungstermines ist daher möglichst zu vermeiden.*

HH, MW und GH werden weiters letztmalig aufgefordert, alle bisher im Verfahren nicht vorgelegten Beweismittel innerhalb von 7 Tagen ab Zustellung dieses Besprechungsprogrammes bei der Betriebsprüfung des Standortes Perg vorzulegen. Sollte es grundlegende Einwände gegen die dargestellten Sachverhalte und Feststellungen geben, die eine neuerliche Überprüfung erfordern, so wird ersucht, diese ebenfalls noch vor der Schlussbesprechung bekannt zu geben.

Gleichzeitig wird darauf hingewiesen, dass jederzeit die Möglichkeit auf Akteneinsicht besteht. Dazu möge ein entsprechender Termin vereinbart werden, die Unterlagen werden dann auf dem Finanzamtstandort Perg präsentiert.

*Beilagen:*

*Ermittlung der Erlöse laut BP*

*Schätzung der Lohnabgaben*

*Datei Arbeitnehmerliste.xls auf CD  
(Beilage nur für Fr. GH)."*

Wie aus der Beilage 1 zu diesem Besprechungsprogramm ersichtlich ist, hat die Betriebsprüfung die Erlöse wie folgt ermittelt:

Erlöse Konto Sparkasse 1188	179.632,29
Erlöse Konto X 1221	50.475
Barquittung HH vom 23.3.2005	7.000,00
Einnahmen – gesamt:	237.107,72
Einnahmen lt. EA-Rechnung:	210.911,54
Einnahmenverkürzung – nachgewiesen (Bank- und Bareinnahmen):	26.196,18
Zuschätzung 100%	26.000,00

Das Finanzamt ist – wie bereits eingangs erwähnt – in den Umsatzsteuerbescheiden sowie den gemäß § 188 BAO ergangenen Feststellungsbescheiden für die Jahre 2004 und 2005 der Auffassung der Betriebsprüfung gefolgt.

Die dagegen vom Vertreter des Berufungswerbers (Bw.), Herrn MW, erhobene Berufung wird ua. wie folgt begründet:

Bei den angeführten Bescheiden handle es sich um die *"Festsetzungen der Betriebsprüfung, welche Ihrerseits laut Besprechungsprogramm vom 29. Oktober 2008 erhoben wurden"*.

Zu diesem Besprechungsprogramm werde festgehalten, dass der Bw. keine Gelegenheit gehabt habe, an der Besprechung teilzunehmen, da er erkrankt gewesen wäre und – da der Vertretungsauftrag erst unmittelbar vorher erteilt worden sei – die Termine nicht verschoben hätten werden können.

Der Bw. sei mit der JB-KG lediglich in einem Geschäftskontakt gestanden, der durchaus zwischen Unternehmen üblich sei. Die Familie HB sollte den Bw. im Kundenkreis bekannt machen, sodass die Kunden bei der WB Einkäufe tätigen würden.

In den diversen Vernehmungen der vorangegangenen Erhebungen sei auch ausdrücklich festgehalten worden, dass sämtliche Geschäftsgebarungen durch die Familie HB erfolgt seien. Der Bw. sei in diese weder involviert gewesen, noch wäre es in seinem Interesse gelegen, *"dahingegen mitzumischen"*. Der Bw. wäre *"zu diesem Zeitpunkt selbst Selbständig und lag sein ausschließliches Interesse in der Ausweitung seines eigenen Geschäftes"*.

Abschließend wird seitens des steuerlichen Vertreters *„Einspruch gegen die Festsetzung der oben angeführten Abgaben in einer fiktiv erstellten GesbR"* erhoben, da der Bw. *„keineswegs in Geschäftsverbindung mit der Familie HB stand"*.

Die gegen die angeführten Bescheide vom Vertreter der Berufungswerberin (Bw.), Frau GH, erhobenen Berufungen vom 19. Dezember 2008 und 22. Dezember 2008 werden ua. wie folgt begründet:

Die Bw. sei nie Gesellschafterin der HW-GesbR gewesen. Nach ihrem Wissensstande habe es eine derartige Firma auch nie gegeben. Eine derartige Firma wäre und sei auch nicht im Firmenbuch eingetragen gewesen. Sie wäre bzw. sei auch nicht bei der Wirtschaftskammer bekannt oder registriert gewesen. Die Betriebsprüfer MK, Mag. EK und HA hätten diese Phantomfirma frei erfunden. Sie hätten sich *"offensichtlich hilfsweise dieses Tricks bedient, weil Herr JR, der Verantwortliche der JB-KG, offensichtlich in Polen untergetaucht ist"*. Die in den bekämpften Bescheiden aufgestellte Behauptung, die *"JB-KG sei nur eine Scheinfirma gewesen, ist schlicht absurd"*.

Weder für das Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs, das der JB-KG entsprechende Abgaben vorgeschrieben habe, noch für die Staatsanwaltschaft St. Pölten oder Linz wäre bzw. sei es je ein Thema gewesen, dass die JB-KG eine Scheinfirma sein solle. Das Gegenteil sei vielmehr der Fall. Gegen JR habe das Finanzamt Anzeige an die Staatsanwaltschaft St. Pölten wegen des Verdachtes der Begehung einer strafbaren Handlung nach § 153 lit. e Abs. 1 Z 2 StGB erstattet (und habe die Staatsanwaltschaft St. Pölten auch Erhebungen in Auftrag gegeben). Wenn es sich bei der JB-KG tatsächlich um eine Scheinfirma gehandelt hätte, dann hätte das Finanzamt Kirchdorf Perg Steyr schon längst die Verpflichtung gehabt, die Staatsanwaltschaft St. Pölten und das Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs zu informieren. Nach dem Wissensstande der GH wisse die Staatsanwaltschaft St. Pölten bis heute nicht, dass die JB-KG eine Scheinfirma wäre. Zumindest habe sich bei der letzten Akteneinsicht nichts Derartiges im Akt befunden!

Wenn das Finanzamt Kirchdorf Perg Steyr tatsächlich davon überzeugt wäre, dass die JB-KG keine Geschäftstätigkeit ausgeübt hätte, dann müsste es über das Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs sofort veranlassen, dass sämtliche Bescheide mit denen Abgaben, Steuern und Gebühren dem Verantwortlichen der JB-KG vorgeschrieben worden seien, sofort aufgehoben werden.

Derartiges sei bis dato aber nicht erfolgt und hätte auch gar nicht erfolgen können, weil es sich bei der JB-KG eben um keine Scheinfirma gehandelt habe bzw. handle.

Wie sich aus den Behördenakten, zB dem Akt 01/02/03 der Staatsanwaltschaft St. Pölten, zweifelsfrei ergäbe, sei die einzige Streitfrage gewesen, ob es sich bei den für die JB-KG tätigen Arbeitern um selbständige Unternehmer oder um unselbständige Arbeitnehmer, für die die JB-KG lohnsteuer-, sozialversicherungs- und kommunalsteuerpflichtig sind, seien.

Aufgrund der eindeutigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sei letztlich das Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs davon ausgegangen, dass die JB-KG nur unselbständige Dienstnehmer beschäftigt hätte und somit die JB-KG bzw. Herr JR persönlich abgabepflichtig seien.

Diesbezüglich werde auf die umfangreiche Anzeige an die Staatsanwaltschaft St. Pölten verwiesen. Im Zuge der Ermittlungen sei auch die Bw. unter anderem wegen §§ 12, 153e Abs. 1 Z 2 StGB als Beschuldigte vom Untersuchungsrichter des Landesgerichtes St. Pölten einvernommen worden. Aus dem Akt Ur00k des Landesgerichtes St. Pölten sei zweifelsfrei ersichtlich und nachvollziehbar, dass es sich bei der JB-KG um keine Scheinfirma gehandelt habe und die Bw. jedenfalls mit den Dienstverhältnissen bzw. Werkverträgen, welche JR bzw. die JB-KG abgeschlossen hätte, nichts zu tun habe. Nicht zuletzt aus diesem Grunde sei auch das Verfahren gegen die Bw. von der Staatsanwaltschaft St. Pölten eingestellt worden.

Eine HW-GesbR habe es jedenfalls – so die weiteren Ausführungen des Vertreters der Bw. – nie gegeben. Aus den bekämpften Bescheiden sei auch nicht ersichtlich, wann die HW-GesbR gegründet worden sein solle bzw. ab welchem Datum sie ihre Tätigkeit aufgenommen haben solle. Aus der Begründung der Umsatzsteuerbescheide für 2004 und 2005 sei nicht zu entnehmen, wie die Behörde zu einem Umsatz aus Lieferungen von € 20.000 (2004) und € 264.107,72 (2005) komme. Auch sei aus den bekämpften Umsatzsteuerbescheiden nicht ersichtlich, welche Leistungen für die angeblichen Umsätze maßgebend gewesen wären. Weiters könne diesen Bescheiden nicht entnommen werden, inwieweit für die behaupteten Umsätze nicht bereits Umsatzsteuerbescheide an die JB-KG ergangen seien. Eine Doppelbesteuerung sei jedenfalls unabhängig von der Frage, ob die HW-GesbR bestanden habe oder nicht, unzulässig.

Ferner bleibe auch das Ausmaß der angeblichen Beteiligung der Bw. im Dunkeln. Aus den Zahlen des bekämpften Feststellungsbescheides für 2005 könne geschlossen werden, dass von einer 20%-igen Beteiligung ausgegangen werde. Woraus sich dieser Prozentsatz allerdings ableiten solle, wäre nicht einmal ansatzweise ausgeführt worden. Der Begründung des Feststellungsbescheides für 2005 sei auch nicht zu entnehmen, wie die Behörde zu einer Einkommensfeststellung gelangt sei, ebenso sei die Höhe der Gesamteinkünfte von angeblich € 25.207,37 für das Jahr 2005 schleierhaft. Weiters könne dem Feststellungsbescheid nicht entnommen werden, inwieweit für die behaupteten Einkünfte nicht bereits Feststellungsbescheide an die JB-KG ergangen seien. Eine Doppelbesteuerung sei jedenfalls unabhängig von der Frage, ob die HW-GesbR bestanden habe oder nicht, unzulässig.

Das Verfahren und die bekämpften Bescheide wiesen daher dermaßen gravierende Mängel auf, dass jedenfalls Nichtigkeit gegeben sei.

*Jemandem, der "nichts mit einer Firma zu tun hat, ein Besprechungsprogramm zuzusenden und dann später festzuhalten, dass er quasi selber schuld sei, wenn er nicht zur Schlussbesprechung komme und eben dann Steuern zahlen müsse, sowie dies aus den bekämpften Bescheiden hervorgeht, widerspricht jeder Rechtsstaatlichkeit. Die Abgabenbehörde hat in jedem Bescheid klar und deutlich sowie nachvollziehbar darzutun, weshalb ein Staatsbürger steuerpflichtig ist. Aus einer Behauptung heraus, so wie im gegenständlichen Fall, eine Steuerpflicht zu konstruieren, ist jedenfalls rechtswidrig und unzulässig".*

Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätten daher – so die abschließenden Berufungsausführungen des Vertreters – die Umsatzsteuerbescheide und Feststellungsbescheide für die Jahre 2004 und 2005 vom 24. November 2008 nicht erlassen werden dürfen, weshalb beantragt werde, in Stattgebung der Berufungen die genannten Bescheide ersatzlos aufzuheben.

Sämtliche Berufungen wurden ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt.

Nach deren Vorlage wurden sowohl der Berufungswerber, Herr MW als auch HH laut Urteil des Landesgerichtes Linz vom 25. Juni 2009, Zl. 1xyz2 wegen des Vergehens

- a) der organisierten Schwarzarbeit nach § 153 e Abs. 1 Z 2 StGB und
- b) der falschen Beweisaussage vor einer Verwaltungsbehörde nach § 289 StGB zu einer Freiheitsstrafe von drei Monaten verurteilt. Bei dieser Strafbemessung wurden jeweils das Geständnis, die Unbescholtenheit und das lange Zurückliegen der Tat als *mildernd* gewertet,



als *erschwerend* hingegen das Zusammentreffen von zwei Vergehen. Sowohl der Bw. als auch HH erklärten, auf die Einbringung eines Rechtsmittels zu verzichten.

Zu a) wird im Urteil näher ausgeführt, dass der Bw. und HH schuldig seien, gewerbsmäßig eine größere Zahl illegal erwerbstätiger Personen, und zwar zumindest nicht mehr als 10 polnische und ungarische Staatsbürger ohne die erforderliche Anmeldung zur Sozialversicherung und ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung, aufgrund eines Werkvertrages beschäftigt oder mit der selbständigen Durchführung von Arbeiten, nämlich Eisenlegearbeiten auf Baustellen der AMB-GmbH beauftragt hätten, obwohl die „Auftragnehmer“ nicht über die entsprechende Gewerbeberechtigung verfügten und *„tatsächlich ein Arbeitsverhältnis mit der faktisch von HH und MW geführten JB-KG bzw. der HW-GesbR vorlag“*.

Zu b) wurde im Urteil näher ausgeführt, dass der Bw. schuldig sei, am 28. Jänner 2008 in Salzburg bei seiner Zeugeneinvernahme vor einer Verwaltungsbehörde, und zwar vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat im Verwaltungsstrafverfahren gegen die Fa. AMB-GmbH wegen illegaler Ausländerbeschäftigung, falsch ausgesagt zu haben, indem er angegeben habe *„Zu den polnischen Landsleuten des Herrn JR, die für die Firma JB-KG auf diversen Baustellen tätig waren, kann ich nichts sagen, ich kenne diese Leute nicht und hatte keinen Kontakt zu ihnen. Wenn mir vorgehalten wird, dass bei der Polizeikontrolle vier Polen kontrolliert worden sind und hierbei auch Herr JR selbst darunter war und diese vier Polen mich als Chef bezeichnet und meine Handynummer angegeben haben, kann ich nichts sagen, ich weiß nicht, wie sie zu meiner Handynummer kommen und ich habe keinesfalls irgendeine Chefposition in Bezug auf diese Leute bekleidet. .... Ich war jedenfalls nicht zahlungsberechtigt für die Firma JB-KG und habe auch nichts unterzeichnet“*.

Nach Vorlage der Berufungen wurde auch die Bw., Frau GH, wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage vor einer Verwaltungsbehörde nach § 289 StGB zu 2 Monaten bedingt auf 3 Jahre verurteilt. Sie habe – so Landesgericht Linz in seiner Urteilsbegründung vom 25. Juni 2009, Zl. 1xyz2 – am 25.9.2007 vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat im Verwaltungsstrafverfahren gegen Verantwortliche der Fa. AMB-GmbH wegen illegaler Ausländerbeschäftigung, als Zeugin falsch ausgesagt, indem sie angab, *„Ich war jedenfalls nicht die Vertreterin irgendeines der Arbeiter für die Gewerbebehörde.“*

### ***Über die Berufungen wurde erwogen:***

Wie aus der Sachverhaltsdarstellung ersichtlich ist, hat das Finanzamt in der Begründung der angefochtenen Bescheide auf den Inhalt des Besprechungsprogrammes vom 29. Oktober 2008 verwiesen.

Darin hat das Finanzamt – anknüpfend an die im Streitfall durchgeführten Ermittlungen und deren Ergebnisse – die Rechtsauffassung vertreten, dass die JB-KG bloß eine Scheinfirma gewesen sei, durch die die Tätigkeit der HW-GesbR verschleiert werden sollte.

Der Unabhängige Finanzsenat schließt sich dieser Rechtsauffassung, zu der das Finanzamt nach Durchführung eines sorgfältigen und ordnungsgemäßen Verfahrens gelangt ist, vollinhaltlich an (siehe unter „Zurechnung der Einkünfte“, wobei hier vor allem die Feststellungen in den Punkten 1, 2, 6 - 8, 13, 14 und 23 für die Beteiligung des Bw., Herrn MW, und die Feststellungen in den Punkten 19 – 22, 26 und 29 des Besprechungsprogrammes für die Beteiligung der Bw.), Frau GH, an der HW-GesbR von Relevanz sind).

Zu den Berufungsausführungen des steuerlichen Vertreters des Berufungswerbers, Herrn MW, wird noch bemerkt:

Entgegen den Berufungsausführungen stand der Bw. mit der JB-KG jedenfalls keineswegs nur in einem „zwischen Unternehmen durchaus üblichen Geschäftskontakt“ sondern hatte auch - wie letztlich auch sein Geständnis im Verfahren vor den Landesgericht Linz beweist (Zl. 1xyz2 ) – tatsächlich eine Führungsposition in der HW-GesbR inne; dies wird im Übrigen auch aus der Stampiglie der JB-KG deutlich, worin – neben dem Logo HWB, das offensichtlich HB Wm bedeutet und fünfmal größer ist als die Bezeichnung JB-KG – auch die Mobiltelefonnummer des Bw. enthalten ist.

Zu den Berufungsausführungen des steuerlichen Vertreters der Bw., Frau GH, wird noch bemerkt:

Wenn auch – wie das Ergebnis der durchgeführten Ermittlungen zeigt – die "Hauptakteure" der HW-GesbR die Herren MW und HH gewesen sind und dies auch bei der Ermittlung des Beteiligungsausmaßes vom Finanzamt entsprechend berücksichtigt worden ist, hatte die Bw. zweifelsohne auch ihren Aufgabenbereiche in der HW-GesbR zu erfüllen bzw. eine Geschäftstätigkeit in der HW-GesbR entfaltet (siehe nochmals unter Zurechnung der Einkünfte, wobei hier vor allem die Feststellungen in den Punkten 19 – 22, 26 und 29 des Besprechungsprogrammes für die Zurechnung der Einkünfte an die Bw. von Relevanz sind).

Wenn nun in Anbetracht dessen vom Finanzamt die Gewinnverteilung im Verhältnis 40:40:20 (GH) vorgenommen worden ist, entspricht dies nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates daher durchaus den von der Bw. erbrachten Leistungen.

Auch ist – entgegen der Meinung des Vertreters der Bw. – die Ermittlung der Höhe der Gesamteinkünfte für das Jahr 2005 keineswegs „schleierhaft“, sondern wird im Feststellungsbescheid begründend auf den Umsatzsteuerbescheid 2005 hingewiesen (der seinerseits auf die detaillierte Darstellung im Besprechungsprogramm verweist). Dagegen

sowie gegen die (darin enthaltene) schätzungsweise Ermittlung eines Teiles der Besteuerungsgrundlagen wurde in der Berufung nichts vorgebracht. Im Übrigen hält der Unabhängige Finanzsenat dieses Ermittlungsergebnis, die Schätzungsberechtigung sowie die der Zuschätzung in Höhe der nicht erklärten Einnahmen für gerechtfertigt.

Weiters lässt sich – entgegen den diesbezüglichen Behauptungen in den Berufungen - aus den Begründungen der Umsatzsteuerbescheide 2004 und 2005 (bzw. den darin enthaltenen Hinweisen auf die diesbezügliche Darstellung und Erklärung im Besprechungsprogramm vom 29. Oktober 2008) ableiten, wie die Umsätze von € 20.000 (2004) und € 264.107,72 (2005) ermittelt worden sind bzw. welche Leistungen für die Umsätze maßgebend gewesen sind.

Dagegen wurde jedoch in der Berufung ebenso nichts vorgebracht.

Schließlich erweist sich auch die Sorge des Vertreters hinsichtlich einer allfälligen "Doppelbesteuerung" der Umsätze und einer allfälligen Doppelerfassung der Einkünfte aus Gewerbebetrieb als unbegründet:

Wie nämlich aus dem Bericht über die Außenprüfung bei der JB-KG hervorgeht, wurde dieselbe unter Hinweis auf das Besprechungsprogramm vom 29. Oktober 2008 „als solche auf dem Markt nicht tätige“ Scheinfirma angesehen und hat das Finanzamt daraus - parallel zum gegenständlichen Berufungsfall - die entsprechenden steuerlichen Konsequenzen (Umsätze und einheitliche und gesonderte Feststellung der Einkünfte aus Gewerbebetrieb = „Null“) gezogen.

Der Hinweis in der Berufung, wonach es weder für das Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs noch für die Staatsanwaltschaften Linz und St. Pölten ein Thema gewesen wäre, ob die JB-KG bloß eine Scheinfirma gewesen ist, ist zwar richtig, da sich dies erst im Zuge der vom Finanzamt Kirchdorf Perg Steyr bei der JB-KG durchgeführten Außenprüfung im Jahr 2008 herauskristallisiert hat, jedoch kann daraus weder abgeleitet werden, dass deswegen das Vorliegen einer Scheinfirma zu verneinen wäre noch, dass die Bw. an der HW-GesbR in keiner Weise beteiligt gewesen ist.

Weiters stimmt es, dass das Verfahren gegen die Bw. von der Staatsanwaltschaft St.Pölten wegen der §§ 12, 153e Abs. 1 Z. 2 StGB als Beschuldigte eingestellt worden ist. Allerdings wurde die Bw. – wie oben dargestellt – mit Urteil des Landesgerichtes Linz vom 25. Juni 2009, Zl. 1xyz2, wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage vor einer Verwaltungsbehörde nach § 289 StGB verurteilt, indem sie angab, *„Ich war jedenfalls nicht die Vertreterin irgendeines der Arbeiter für die Gewerbebehörde“*.

Diese Verurteilung zeigt, dass die Bw. somit - entgegen ihrer Aussage - sehr wohl für die Arbeiter als Vertreterin vor der Gewerbebehörde tätig geworden ist. Diese Tatsache ist ebenfalls als Indiz für ihre Beteiligung an der HW-GesbR zu werten wie der – in den

Berufungen nicht bestrittene - Umstand, dass sie für ihre Buchhaltungstätigkeit der JB-KG kein Entgelt in Rechnung gestellt hat; somit konnte es auch, wie eine im Jahr 2008 in ihrem Buchhaltungsbüro durchgeführte Betriebsprüfung ergab, entgegen ihrer Behauptung vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Salzburg am 25.9.2007, gar keine offenen Rechnungen geben (siehe auch nochmals die für die Zurechnung der Einkünfte an die Bw. ua. unter den Punkten 19 bis 22 getroffenen Feststellungen im Besprechungsprogramm).

Schließlich wurde gegen die in den Punkten 26 (Zeichnungsberechtigung der Bw. über das X-Konto 1221) sowie 29 (Tätigen von Privatentnahmen) des Besprechungsprogrammes getroffenen Feststellungen, denen ebenso Indizcharakter für die Beteiligung der Bw. an der HW-GesbR zukommt, in den Berufungen ebenfalls nichts vorgebracht.

Auf Basis dieser Sach- und Rechtslage war daher wie im Spruch ersichtlich zu entscheiden.

Graz, am 11. Oktober 2011