

IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Finanzstrafsenat Wien 1 des Bundesfinanzgerichtes hat in den Finanzstrafsachen gegen

1) den Beschuldigten N.N., Adresse1 und

2) den belangten Verband X-GmbH, Adresse2

beide Vertreten durch Dr. Michael Kotschnigg, Steuerberater, Stadlauer

Straße 39/I/Top 12, 1220 Wien wegen der Finanzvergehen der teils versuchten und

teils vollendeten Abgabenhinterziehungen gemäß §§ 13, 33 Abs. 1, Abs. 2 lit. a und

b des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerden des Amtsbeauftragten

AB vom 18.12.2018 gegen das Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien

9/18/19 Klosterneuburg als Organ der belangten Behörde Finanzamt Wien 9/18/19

Klosterneuburg als Finanzstrafbehörde vom 14.11.2018, SpS ***** nach Durchführung

einer mündlichen Verhandlung am 11.06.2019 in Anwesenheit des Beschuldigten

und seines Verteidigers Dr. Michael Kotschnigg, der auch als Vertreter des belangten

Verbandes fungierte, des Amtsbeauftragten AB sowie der Schriftführerin D.H. zu Recht

erkannt:

Die Beschwerden des Amtsbeauftragten werden als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Mit Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg

als Organ der belangten Behörde Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg als

Finanzstrafbehörde vom 14.11.2018, SpS *****, wurde das gegen C.D., N.N. und die X-

GmbH zu Straflistennummern ***** geführte Finanzstrafverfahren gemäß § 136 FinStrG eingestellt.

Zur Begründung wurde ausgeführt, die Fa. X-GmbH sei mit Gesellschaftsvertrag vom

22.09.2011 gegründet und im Firmenbuch unter FN ***** eingetragen worden. C.D.

und N.N. seien im gesamten Tatzeitraum Geschäftsführer (seit 19.10.2011) zu je 50%

Gesellschafter der Fa. X-GmbH (Betriebsgegenstand ist der Security-Wachdienst)

gewesen.

Die Geschäftsführeragenden seien laut mündlicher Übereinkunft und nach den seit 2011

gepflogenen Gegebenheiten so aufgeteilt gewesen, dass N.N. vorwiegend für die Akquirierung von Aufträgen und C.D. für die kaufmännischen und buchhalterischen Belange, also auch für die abgabenrechtlichen Angelegenheiten der Gesellschaft zuständig gewesen sei.

Ausgehend von der Steuerfahndung in Zusammenarbeit mit dem Finanzamt Bruck Eisenstadt Oberwart seien bei den Beschuldigten über Anordnung des Vorsitzenden des Spruchsenates VII Hausdurchsuchungen durchgeführt worden. Der abschließende Ermittlungsbericht der Steuerfahndung erliege im Strafakt.

Die steuerliche Umsetzung der Ermittlungsergebnisse hinsichtlich der X-GmbH sei im Zuge einer Außenprüfung für den Zeitraum 2011 bis 2015, Prüfbericht vom 18.05.2017, und einer GPLA-Prüfung für den Zeitraum 1.2.2011-31.12.2014, Bericht vom 12.4.2018 erfolgt.

Dabei seien folgende finanzstrafrechtlich relevante Feststellungen getroffen worden:

Außenprüfung für den Zeitraum 2011 bis 2015 betreffend USt, KöSt und KEST, Prüfbericht vom 18.05.2017:

Tz. 1: Rechnungen iZm Fremdleistern: hiezu sei festgestellt worden, dass in den Jahren 2012 bis 2014 diverse Rechnungen von fremdleistenden Unternehmen (E-GmbH, F-GmbH, G-KG, H. und J.) vorgelegen, welche von der Betriebsprüfung als Scheinfirmen und die entsprechenden Rechnungen daher als Scheinrechnungen eingestuft worden seien.

Dazu sei jedoch festzuhalten, dass zum Einen bei den meisten der Fremdleister in den Zeiträumen, in welchen Rechnungen gelegt worden seien, noch Arbeitnehmer gemeldet gewesen seien und eine Nicht-Geschäftstätigkeit dieser Firmen im Zweifel nicht mit der erforderlichen Sicherheit festgestellt habe werden können.

Zum Anderen sei es in der Sicherheitsbranche oftmals eine Notwendigkeit, spontan und rasch auf Aufträge zu reagieren, weshalb - auch abends und nachts - Aufträge binnen kürzester Zeit an Subunternehmer vergeben würden, wenn das Unternehmen mit Aufträgen an eigene Arbeitnehmer bereits ausgelastet sei. Dabei hätten die Beschuldigten hinsichtlich der Auswahl der oben angeführten Subauftragnehmer allerdings insofern mit der gebotenen Sorgfalt gehandelt, als sie darauf geachtet hätten, dass die Arbeitnehmer der Subfirmen auch angemeldet seien und sie hätten sich teilweise auch Anmeldungen zeigen lassen.

GPLA-Prüfung 1.1.2011 bis 31.12.2014 v. 12.4.2018:

Im Rahmen der GPLA-Prüfung sei die lohnsteuerliche Umsetzung der Feststellungen der Außenprüfung erfolgt, in dem die lohnabhängigen Abgaben, entfallend auf den „fiktiven Lohneinsatz“, vorgeschrieben worden seien.

Seitens der Fa. X-GmbH seien folgende Umsatzsteuererklärungen abgegeben worden:

Umsatzsteuer für 2012 am 24.04.2014

Umsatzsteuer für 2013 am 26.02.2015

Für 2014 und 2015 seien keine Umsatzsteuerjahreserklärungen abgegeben worden.

Auf Grund erklärungsgemäßer Veranlagung seien folgende Abgabenbescheide ergangen:
Umsatzsteuerbescheid für 2012 am 25.04.2014;

die Umsatzsteuererklärung 2013 sei nicht mehr veranlagt worden und es sei der
Erstbescheid am 22.5.2017 bereits auf Grund der Feststellungen der Außenprüfung
ergangen.

Aufgrund der Prüfung sei nachfolgender Wiederaufnahmebescheid ergangen:
Umsatzsteuerbescheid 2012 am 22.05.2017.

Die Veranlagung der Umsatzsteuer für 2014 sei wie 2013 bereits unter Zugrundelegung
der Feststellungen der abgabenbehördlichen Prüfung mit Prüfbericht vom 18.05.2017 am
22.05.2017 erfolgt.

| Umsatzsteuer: | Erklärungsabgabe | Erstbescheid lt. Erklärung | Festsetzung lt. Prüfung: | strafbest. Wertbetrag |
|---------------|---|-------------------------------|-------------------------------|--------------------------|
| 2012 | am 24.04.2014 | am 25.04.2014 € 77.488,06 | am 22.05.2017 € 86.732,46 | *€ 9.244,40 |
| 2013 | am 26.02.2015 € 109.496,32 | | am 22.05.2017 € 117.197,25 | **€ 7.700,93 |
| 2014 | Keine lt. UVA 1-12/2014: € 212.979,52 | | am 22.05.2017 € 229.696,73 | ***€ 16.717,21 |
| gesamt: | | | | € 33.662,54 |

Seitens der Fa. X-GmbH seien folgende Körperschaftsteuererklärungen
abgegeben worden:

Körperschaftsteuer für 2012 am 24.04.2014

Körperschaftsteuer für 2013 am 26.02.2015

Auf Grund erklärungsgemäßer Veranlagung seien folgende Abgabenbescheide ergangen:
Körperschaftsteuerbescheid für 2012 am 25.04.2014.

Die Körperschaftsteuererklärung 2013 sei nicht mehr veranlagt worden und es sei der
Erstbescheid v. 22.5.2017 bereits auf Grund der Feststellungen der Außenprüfung
ergangen.

Aufgrund der Prüfung sei nachfolgender Wiederaufnahmebescheid ergangen:
Körperschaftsteuerbescheid für 2012 am 22.05.2017.

Die Veranlagung der Körperschaftsteuer für 2014 und 2015 sei wie 2013 unter
Zugrundelegung der Feststellungen der abgabenbehördlichen Prüfung vom 18.05.2017
am 22.05.2017 erfolgt.

| KöST: | Erklärungsabgabe | Erstbescheid lt. Erklärung | Festsetzung lt. Prüfung: | strafbest. Wertbetrag |
|-------|------------------|-------------------------------|-----------------------------|--------------------------|
|-------|------------------|-------------------------------|-----------------------------|--------------------------|

| | | | | |
|---------|------------------------------|------------------------------|------------------------------|--------------|
| 2012 | am 24.04.2014 | am 25.04.2014 € 10.546,00 | am 22.05.2017 € 16.324,00 | **€ 5.778,00 |
| 2013 | am 26.02.2015 € 15.597,50 | Erklärung nicht veranlagt | am 22.05.2017 € 21.410,00 | **€ 4.812,50 |
| 2014 | Keine | | am 22.05.2017 € 84.402,00 | ***€ 0,00 |
| 2015 | | | am 22.05.2017 € 65.166,00 | ****€ 0,00 |
| gesamt: | | | | € 10.590,50 |

* Differenz Erstbescheid (lt. Erklärung) zu WA-bescheid auf Grund der Prüfung

** Differenz Erklärung zu Erstbescheid lt. Prüfung

*** und **** Kein Delikt, da (Quoten)frist für Erklärungsabgabe 2014 bis 11.4.2016 und 2015 bis 30.6.2016 bestand, die Tat aber bereits durch Vollzug der HD's am 12.3.2015 entdeckt war und eine Tatverwirklichung durch Nichtabgabe der Erklärungen somit nicht mehr möglich war.

Dass einer der Beschuldigten bei Abgabe der unrichtigen Erklärungen zur Einkommens- sowie Umsatzsteuer für die im Spruch bezeichneten Zeiträume eine Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, bzw. eine Verkürzung der entsprechenden Abgaben ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden habe, habe nicht mit der erforderlichen Sicherheit festgestellt werden können.

Der festgestellte Sachverhalt gründe sich zunächst auf die Feststellungen der Betriebsprüfung in den oben näher bezeichneten Prüfberichten.

C.D. sei am 31.10.2017 als Beschuldigter ua auch zu den verfahrensgegenständlichen Vorwürfen einvernommen worden und habe sich dahingehend verantwortet, dass ihm die Namen der inkriminierten Subunterfirmen und der damit in Zusammenhang stehenden natürlichen Personen nichts sagten, er aber davon ausgehe, dass es rechtsgeschäftliche Beziehungen gegeben haben müsse, da dazugehörige Rechnungen scheinbar vorhanden seien. Im Übrigen bereue er es, die ggstl. Firmen nicht besser überprüft zu haben. Der Vorwurf, Rechnungen ohne Leistungserbringung geschrieben und Geld aus der Firma „gezogen“ zu haben, sei von ihm bestritten worden.

N.N. habe in seiner Beschuldigtenvernehmung v. 12.3.2015 angegeben, sich bei der Fa. X-GmbH um operative Dinge gekümmert zu haben. Er denke nicht, dass Steuern hinterzogen worden seien. Die Fa. X-GmbH habe viel mit Subfimen zusammengearbeitet, da oft Personal zu guten Preisen gebraucht worden sei.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat hätten sie ergänzend dazu angegeben, dass die Umsätze der X-GmbH in den Jahren ihres Bestehens kontinuierlich stark gestiegen seien. Es sei oft so, dass auch abends dringende Anrufe kämen. Man

habe immer darauf geachtet, dass die Arbeitnehmer der Subunternehmer angemeldet seien und sich auch teilweise Anmeldungen zeigen lassen. Es sei auf Grund der 24-stündigen Arbeitszeit auch üblich, dass solche Spontanaufträge an Subfirmen vergeben würden. Man müsse sich daher auf diese verlassen können. Schwarzarbeiter könne man sich schon wegen der oftmals installierten Überwachungskameras nicht leisten.

Dazu habe der Spruchsenat erwogen:

Ein solches gefordertes Ernstlich-für-möglich-Halten eines gesetzlichen Tatbildes, sprich einer Verletzung einer abgabenrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- und Wahrheitspflicht, bzw. einer Abgabenverkürzung, habe - wie in den Feststellungen näher ausgeführt - nicht erwiesen werden können.

Es sei daher mit einer Einstellung - mangels strafbaren Verhaltens eines Entscheidungsträgers konsequenterweise auch gegen den belangten Verband - vorzugehen gewesen.

Gegen den Ausspruch der Einstellung des zugrundeliegenden Finanzstrafverfahrens betreffend N.N. und betreffend den belangten Verband Fa. X-GmbH richten sich die vorliegende frist- und formgerechte Beschwerden des Amtsbeauftragten vom 18.12.2018.

Zur Begründung wird ausgeführt, gegen C.D. und N.N. als Geschäftsführer sowie den belangten Verband, die X-GmbH, sei am 15.1.2015 ein Finanzstrafverfahren wegen des Verdachtes der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 FinStrG Abs 1 und Abs 2 lit a iVm § 38 FinStrG eingeleitet worden. Der Spruchsenat habe das Verfahren wegen Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2012 und 2013, Umsatzsteuer 1-12/2014, Kapitalertragsteuer 2012-2014, sowie Lohnsteuer, Dienstgeberbeitrag und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 1-12/2012, 1-12/2013 sowie 1-12/2014 iHv € 85.894,63 mit Erkenntnis vom 7.11.2018 gegen sämtliche Beschuldigte eingestellt.

Im Allgemeinen werde auf die Stellungnahme des Amtsbeauftragten vom 8.8.2018 verwiesen.

Insbesondere würden Feststellungen der Abgabenbehörde im Bericht über das Ergebnis der Außenprüfung vom 18.5.2017 unter Tz. 1 "Deckungsrechnungen", die in den Beschwerden des Amtsbeauftragten wortgleich wiedergegeben werden, gegen eine Einstellung des Verfahrens sprechen.

Auszugehen sei auf alle Fälle, dass es sich bei H. und J. um Scheinfirmen im Dunstkreis von K.L. und C.D. handle.

Es werde daher beantragt das einstellende Erkenntnis betreffend N.N. und betreffend den belangten Verband Fa. X-GmbH aufzuheben.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat des Bundesfinanzgerichtes vom 11.6.2019 verwies der Amtsbeauftragte auf seine schriftlichen Beschwerdeausführungen

und führte aus, dass die Abgaben- und auch die Finanzstraßbehörde der Ansicht seien, dass die hier in Rede stehenden Leistungen nicht durch die im Bericht über die Außenprüfung genannten Subfirmen erfolgt seien. In subjektiver Hinsicht stelle sich die Frage, ob Wissentlichkeit vorliege oder ob seitens der Geschäftsführer nicht die erforderliche Sorgfalt bei der Überprüfung der Subunternehmen angewendet worden sei.

Der Beschuldigte brachte auf Befragung vor, seine Aufgabenbereiche im Rahmen der Fa. X-GmbH seien vorwiegend in der Kundenaquise sowie in der Aufnahme und Schulung der Mitarbeiter, der Erstellung von Überwachungskonzepten und der Kontrolle der Mitarbeiter vor Ort bei deren Tätigkeiten gelegen. Der weitere Gf. sei hauptsächlich für die wirtschaftlichen Angelegenheiten zuständig gewesen. Dieser habe schon Vorerfahrung in diesem Bereich und sei auch für die Meldung und Entrichtung der Abgaben verantwortlich gewesen. Dazu werde auch ein Buchhalter, Herr K.L., im Betrieb beschäftigt.

Zu den im Betriebsprüfungsbericht genannten Subfirmen hätten sowohl der Beschuldigte als auch sein Geschäftsführerkollege persönlichen Kontakt gehabt. H. und J. seien die wesentlichen Subauftragnehmer gewesen und gemeinsam mit dem Buchhalter sei auch deren Existenz durch Gewerbescheine, Firmenbuchauszüge und stichprobenweise Überprüfung der angemeldeten Mitarbeiter kontrolliert worden.

Für die steuerlichen Belange sei N.N. nicht zuständig gewesen, seine Stärken und Vorerfahrungen seien in anderen Bereichen gelegen. Das Einzige was er in steuerlichen Belangen gemacht habe, sei die Erklärungen mit zu unterschreiben, die ihm der andere Geschäftsführer vorgelegt und deren Inhalt erklärt habe.

Der Beschuldigte habe keine Anhaltspunkte dafür gehabt, dass die von den Subfirmen entsandten Mitarbeiter nicht angemeldet gewesen wären. Seine Firma habe sehr viel mit öffentlichen Auftraggebern und auch mit der Polizei zusammengearbeitet und die Mitarbeiter, deren Namen und Fotos der Polizei bekannt gegeben worden seien, seien durch Uniformjacken gekennzeichnet gewesen. Die Umsätze seien jährlich stark gestiegen und es habe auch sehr viele Spontanaufträge gegeben, bei denen hohe Flexibilität und schneller Personaleinsatz erforderlich gewesen sei. Das unterscheide die Fa. X-GmbH auch von anderen Mitbewerbern und er sei subjektiv immer davon ausgegangen, dass im Bezug auf die steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen Belange alles in Ordnung gewesen sei.

Die Entscheidung, wann welche Subfirmen beschäftigt werden, sei in aller Regel gemeinsam entschieden worden, teilweise auch unter Beiziehung von Mitarbeitern. Dies sei je nach Arbeitssituation und Anforderungen, die die jeweiligen Aufträge mitgebracht hätten, geschehen.

Besprechungen über steuerliche Belange habe der Beschuldigte entweder mitbekommen, da der Buchhalter im Büro anwesend gewesen sei oder er sei durch seinen Geschäftsführerkollegen darüber informiert worden. Diese Informationen hätten sich insbesondere auf den wirtschaftlichen Erfolg der Firma bezogen.

Der Beschuldigte sei ausgebildeter Sozialarbeiter und habe keine Ausbildung in steuerlichen bzw. wirtschaftlichen Belangen, sowie auch keine diesbezügliche Vorerfahrung.

Die Zahlungen an die Finanz seien vom Geschäftsführer C.D. auf Basis der Berechnungen des Buchhalters, der die UVA's auch die Lohnverrechnung erstellt habe, durchgeführt worden.

Der Verteidiger legte eine Email vom 20. Jänner 2015 vor, aus der hervorgehe, dass eine Inanspruchnahme der Fa. X-GmbH als Drittschuldner aufgrund einer Pfändung der Fa. J. zu einer Überweisung durch die Fa. X-GmbH geführt habe, was zeige, dass die Fa. J. aktiv tätig gewesen sei.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

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

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

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

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuer (Vorauszahlungen oder Gutschriften) bewirkt und dies nicht nur möglich, sondern für gewiss hält.

Gemäß § 33 Abs. 2 lit. b FinStrG macht sich einer Abgabenhinterziehung schuldig, wer vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Führung von dem § 76 des Einkommensteuer 1998 entsprechenden Lohnkonten ein Verkürzung von Lohnsteuer oder Dienstgeberbeiträge zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss hält.

Gemäß § 98 Abs. 3 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache erwiesen ist oder nicht; „bleiben Zweifel bestehen, so darf die Tatsache nicht zum Nachteil des Beschuldigten oder der Nebenbeteiligten als erwiesen angenommen werden.“

Der im gegenständlichen Beschwerdeverfahren Beschuldigte N.N. übt gemeinsam C.D. seit der Gründung der Fa. X-GmbH am Datum 2 die Geschäftsführung aus und ist auch deren 50%iger Gesellschafter.

Mit Bericht über das Ergebnis einer Außenprüfung vom 18.5.2017 wurde eine Außenprüfung beim belangten Verband Fa. X-GmbH betreffend Umsatz-, Körperschaft- und Kapitalertragsteuer 2011-2015 abgeschlossen, im Rahmen derer folgende verfahrensrelevante Feststellungen getroffen wurden:

Tz. 1 Deckungsrechnungen .

Im Rahmen der Betriebsprüfung bei der Firma X-GmbH wurden Deckungsrechnungen in folgender Höhe festgestellt (detaillierte Aufstellung siehe Beilage 1)

Details zu den Fremdleistern:

E-GmbH

Gründung lt. Firmenbuch: Datum 1

Geschäftsführer im Prüfungszeitraum:

P.J. von 10.1.2007 - 10.2.2011

G.K. ab 10.2.2011

Adresse lt. Firmenbuch im Prüfungszeitraum:

Adresse3

Adresse4 - ab 12.5.2012

Konkurseröffnung: Datum 3

Auf Grund von div. Erhebungen wurde zu oa. Firma folgender Sachverhalt festgestellt:

Bericht über das Ergebnis einer Erhebung gem. § 143 BAO vom 9.5.2012:

Keine Unternehmereigenschaft an der Adresse Adresse3 ersichtlich.

Bericht über das Ergebnis einer Nachschau gem. § 144 BAO vom 9.5.2012:

An der Adresse Adresse4 befindet sich eine Änderungsschneiderei. Der Betreiberin ist die Firma E-GmbH nicht bekannt. Der vorgelegte Mietvertrag lautet ebenfalls nicht auf die E-GmbH. Auch konnten weder an der Gegensprechanlage, Postkasten noch im Inneren des Gebäudes irgendein Hinweis auf die E-GmbH gefunden werden.

Feststellungen einer Außenprüfung gem. § 147 BAO vom 14.9.2012:

Die von der Masseverwalterin zur Verfügung gestellten Kontoauszüge zeigen, dass beträchtliche sog. "Kick-Back-Zahlungen" durchgeschleust wurden und die Leistungen in den Rechnungen nicht von den Arbeitern der E-GmbH erbracht wurden.

Es wurde festgestellt, dass ab Februar 2012 von keinem operativ tätigen Unternehmen mehr auszugehen ist.

Lt. Mail des Herrn R. am 20.2.2012 gab dieser dem Finanzamt bekannt, dass die Firma bis 18.3.2012 geschlossen ist (Wintersperre) und er sich im Ausland befindet.

In den, an die X-GmbH gelegten Rechnungen wird Personal für den Monat Februar und März 2012 lt. mündlicher Vereinbarung vermietet.

Das Geld wurde lt. Kassabeleg bar übergeben und von Herrn R. unterschrieben.

(Es ist nicht glaubhaft, dass die gemeldeten Arbeiter der E-GmbH (Zimmerer und Helfer) Bewachungsjobs übernehmen können bzw. dürfen).

Außerdem war die Firma im Februar und zumindest bis 18. März geschlossen.

Daher kann der Geschäftsführer weder den Kassabeleg am 29.2.2012 ausgestellt haben noch diesen unterschrieben haben.

Daher wird davon ausgegangen, dass es sich um Deckungsrechnungen handelt.

F-GmbH

Gründung lt. Firmenbuch: 29.4.2008

Geschäftsführer im Prüfungszeitraum:

C.H. seit 3.11.2011 bis 15.1.2013

Adresse lt. Firmenbuch im Prüfungszeitraum:

Adresse5

Amtswegige Löschung: 12.9.2013

Auf Grund von div. Erhebungen wurde zu oa. Firma folgender Sachverhalt festgestellt:

Im Zuge einer USO-Prüfung konnte kein Kontakt zum Geschäftsführer hergestellt werden, am Betriebssitz konnte auch niemand angetroffen werden. Aus Kontrollmitteilungen ist der Behörde bekannt, dass im Zeitraum November 2011 bis Juni 2012 mindestens 250 Scheinrechnungen im Umlauf sind. Eine Krankenkassenabfrage bezüglich der gemeldeten Arbeitnehmer dieses Unternehmens mit Juli 2012 ergab 6 gemeldete Personen, von welchen die Betriebsprüfung nur eine erreichen konnte. Diese eine Person gab an die Firma nicht zu kennen und nie für sie gearbeitet zu haben.

Alle Erhebungen der Betriebsprüfung haben ergeben, dass die Firma F-GmbH wohl einzig dazu dient, Falsch-, Scheinanmeldungen und Scheinrechnungslegung zu ermöglichen.

G. GMBH & CO KG ab 23.6.2012 vormals G. KG

Gründung lt. Firmenbuch: Datum 4

Unbeschränkt haftender Gesellschafter im Prüfungszeitraum:

I.M. bis 2.12.2011

V.P. von 25.11.2011 bis 23.4.2012

V-GmbH ab 23.4.2012

Adresse lt. Firmenbuch im Prüfungszeitraum:

Adresse6

Adresse7 ab 16.2.2012

Konkurseröffnung: Datum 5

Amtswegige Löschung: 22.10.2014

Auf Grund von Erhebungen und im Zuge einer Außenprüfung gem. §147 BAO wurde zu oa. Firma folgender Sachverhalt festgestellt:

Seit dem Zeitpunkt zu dem Herr V.P. persönlich haftender Gesellschafter wurde, ist das Auftragsvolumen massiv angestiegen.

Ab dem 2. Halbjahr 2012 wurde keine Miete mehr entrichtet. Vom Vermieter wurde Mietzins- und Räumungsklage eingebracht. Das Unternehmen wurde 2013 delogiert.

Der Geschäftssitz befindet sich somit seit dem 2. Halbjahr nicht mehr an der im Firmenbuch angeführten Adresse, sie diente ab diesem Zeitpunkt lediglich als "Briefkasten", das Unternehmen existiert nicht mehr.

Die über zahlreiche Kontrollmitteilungen bekannt gewordene divergierenden Rechnungslayouts und Ausfertigungsstile sind ein alarmierender Hinweis, dass der Rechtsmantel der G. von unterschiedlichen und unabhängig voneinander operierenden Tätergruppen benutzt wird. Dass das Unternehmen am legalen Geschäftsverkehr beteiligt gewesen wäre, ist nach Ermittlungsstand in Abrede zu stellen, es handelt sich nach Ansicht der Behörde ab dem 2. Halbjahr 2012 um eine Scheinfirma.

Die an die X-GmbH gelegten Rechnungen im September und Oktober 2012 lauten auf G. obwohl seit 23.6.2012 bereits die G. GmbH & Co KG gegründet wurde. Auch der Firmenstempel auf dem Kassabeleg lautet ebenfalls nur auf G. KG und die Unterschrift des Gesellschafters V.P. ist nicht ident mit der Unterschrift im Reisepass. Weitere Indizien, dass es sich um Scheinrechnungen handelt.

H. GmbH

Gründung lt. Firmenbuch: Datum 6

Geschäftsführer im Prüfungszeitraum:

P.D.

Adresse lt. Firmenbuch im Prüfungszeitraum:

Adresse 8

Konkurseröffnung: Datum 7

Amtswegige Löschung: 23.9.2015

Auf Grund von div. Erhebungen wurde zu oa. Firma folgender Sachverhalt festgestellt:

Für die H. GmbH wurde nur für einen Tag (18.3.2014) eine UID-Nummer vergeben und diese sofort wieder begrenzt, um im Zuge einer Umsatzsteuerprüfung zu klären, ob es sich um einen aufrechten Betrieb handelt.

Der Geschäftsführer konnte nur mit Dolmetscher befragt werden, da er der deutschen Sprache nicht mächtig ist.

Der Betriebssitz konnte im Zuge der Prüfung aus fadenscheinigen Gründen nie besichtigt werden und der Betriebsbesichtigungstermin wurde sowohl am 16.4.2014 und am 6.5.2014 im Zuge einer Niederschrift im Finanzamt wieder verschoben. Nach Rückfrage beim Vermieter wurde bekannt, dass bereits am 30.4.2014 das "Büro" geräumt wurde.

Es konnten weder Ausgabenbelege noch Grundaufzeichnungen vorgelegt werden.

Lediglich wurden von Herrn P.D. die Kontoauszüge zur Verfügung gestellt, diese zeigen beträchtliche sog. "Kick-Back-Zahlungen".

Was mit den ca. € 400.000;00 Barbehebungen vom Konto passiert ist, konnte ebenfalls nicht geklärt werden. Im Zuge der Niederschriften hat sich Herr P.D. immer wieder in Widersprüche verwickelt.

Die Behörde geht daher davon aus, dass es sich bei den gelegten Rechnungen um Deckungsrechnungen handelt.

J.

Gründung lt. Firmenbuch: 3.11.2010

Geschäftsführer im Prüfungszeitraum:

H.C. bis 10.6.2014

V.G. ab 10.6.2014

Adresse lt. Firmenbuch im Prüfungszeitraum:

Adresse9 ,

Adresse10 ab 19.6.2012

Am 25.8.2014 wurde dem Finanzamt die Betriebssitzverlegung nach Adresse11 schriftlich bekannt gegeben.

Eine Änderung im Firmenbuch fand nie statt.

Amtswegige Löschung: 9.1.2016

Auf Brand von div. Erhebungen wurde oa.Firma folgender Sachverhalt festgestellt:

In der Niederschrift am 10.9.2013 mit dem Geschäftsführer Hr. Mag. Y. gibt dieser zu der Tätigkeit der J. folgendes bekannt: Begonnen hat die Gesellschaft mit Consulting - dann Metallhandel aber als reine Vermittlungstätigkeit und Autovermietung.

Augenschein am 27.10.2014 am Betriebssitz Adresse10

An der Tür 6 befindet sich ein Firmenschild mit der Aufschrift "Q."

Es konnte niemand angetroffen werden.

Am 3.11.2014 wurde bei einer Begehung des vermeintlichen Betriebssitzes nur die Fa. R-GmbH - Handel mit Badezimmermöbel - angetroffen.

Bis dato ist die J. an diesem Standort nicht eingemietet noch angetroffen werden.

Sämtliche Mitarbeiter der H. wurden mit 1.8.2014 bei der J. angemeldet.

Die Bekanntgabe der Ummeldungen an die DN (Ab - H. und An- J.) wurden alle bei der Adresse12 am 29.7.2014 sichergestellt. (Karton 12 lifd. Nr.56)

| Firmen | 2012 | 2013 | 2014 |
|--------------|-----------|-----------|-----------|
| E-GmbH | 12.380,00 | | |
| F-GmbH | 25.682,00 | | |
| G. | 8.160,00 | | |
| H. | | 38.500,00 | 19.312,50 |
| J. | | | 64.273,60 |
| Gesamtsumme: | 46.222,00 | 38.500,00 | 83.586,10 |

Tz. 2 Vorsteuern

Die geltend gemachten Vorsteuern werden um die Vorsteuern aus den in Tz.1 genannten Rechnungen gekürzt (Details siehe Beilage I).

| Firmen | 2012 | 2013 | 2014 |
|--------|----------|----------|----------|
| E-GmbH | 2.476,00 | | |
| F-GmbH | 5.136,40 | | |
| G. | 1.632,00 | | |
| H. | | 7.700,00 | 3.862,50 |

| | | | |
|--------------|----------|----------|-----------|
| J. | | | 12.854,72 |
| Gesamtsumme: | 9.244,40 | 7.700,00 | 16.717,22 |

T2. 3 Verdeckte Ausschüttung

Es ist davon auszugehen, dass es sich bei den Rechnungen (siehe T2. 1) um Deckungsrechnungen handelt der gehend gemachte Aufwand siehe Tabelle kann daher nur zu 50% (geschätzter fiktiver Lohneinsatz) anerkannt werden.

Die Differenz der geltend gemachten und anerkannten Geldbeträge stellen eine Vorteilszuwendung an die geschäftsführenden Gesellschafter dar.

| | 2012 | 2013 | 2014 |
|-------------------------------------|-----------|-----------|-----------|
| Verdeckte Gewinnausschüttung netto | 23.111,00 | 19.250,00 | 41.793,02 |
| 33,333333% | 7.703,67 | 6.416,67 | 13.931,01 |
| Verdeckte Gewinnausschüttung brutto | 30.814,67 | 25.666,67 | 55.724,03 |
| 25% | 7.703,67 | 6.416,67 | 13.931,01 |

Im gesamten verwaltungsbehördlichen Finanzstrafverfahren verantwortete sich N.N. dahingehend, in den tatgegenständlichen Zeiträumen bis laufend für die operative Mitarbeiterführung und Auftragsdurchführung und Kundenbetreuung verantwortlich gewesen zu sein. Für die kaufmännischen, finanziellen und auch steuerlichen Belange der Fa. X-GmbH sei der weitere Geschäftsführer C.D. gemeinsam mit dem angestellten Mitarbeiter K.L. zuständig gewesen.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Spruchsenat vom 7.11.2019 hat der weitere Geschäftsführer C.D. diese Aufgabenteilung bestätigt und einbekannt, für die Erledigung der steuerlichen Belange der Fa. X-GmbH zuständig gewesen zu sein. N.N. ist nach seiner Aussage vorrangig für die Aquirierung von Aufträgen zuständig gewesen.

Aus der gesamten Aktenlage (siehe insbesondere Einvernahme des Verdächtigen N.N. vom 12.03.2015, Zwischenbericht zugleich abschließender Ermittlungsbericht der Steuerfahndung vom 21.21.2017 und Beschuldigteneinvernahme vom 31.10.2017) und auch aus dem Beschwerdevorbringen des Amtsbeauftragten ergeben sich keine gegenteiligen Anhaltspunkte ableitbar, sodass der erkennende Senat davon ausgeht, dass N.N. in den tatgegenständlichen Zeiträumen nicht für die steuerlichen Belange, somit nicht

- zur Abgabe von dem § 21 des UStG 1994 entsprechenden Umsatzsteuervoranmeldungen 1-12/2014,
- zur Abgabe der Jahressteuererklärung zur Umsatzsteuer- und Körperschaftsteuer 2012 und 2013,
- zur Einreichung der Kapitalertragsteueranmeldungen für 2012-2014 sowie
- zur Führung von den § 76 EStG entsprechenden Lohnkonten und zur Meldung bzw. Entrichtung der hier gegenständlichen lohnabhängigen Abgaben (L, DB, DZ 1/2012-12/2014) und Kapitalertragsteuern verpflichtet bzw. zuständig war.

Nach der vorliegenden Beweislage kann eine gegenteilige Sachverhaltsannahme nicht getroffen werden.

Das Beschwerdevorbringen des Amtsbeauftragten, die in der Beschwerde wiedergegebenen finanzstrafrechtlich relevante Feststellungen würden gegen eine Einstellung des Verfahrens sprechen, kann der Beschwerde deswegen nicht zum Erfolg verhelfen, weil diese Feststellungen zwar Anhaltspunkte dafür liefern, dass es sich bei den genannten Firmen um tatsächlich nicht existente Firmen handelt, auf deren Namen Schein- bzw. Deckungsrechnungen ausgestellt wurden, die von der Fa. X-GmbH zum Betriebsausgaben- und Vorsteuerabzug herangezogen wurden. Nach den vorliegenden Beweisergebnissen bleibt aber zunächst immer noch im Dunkeln, vom wem auf Grund wessen Auftrages die hier in Rede stehenden Leistungen von Subunternehmen tatsächlich erbracht wurden (durch eigene Arbeitskräfte oder durch Arbeitskräfte namentlich unbekannter Firmen?).

Auch kann aufgrund der Ergebnisse des Beweisverfahrens und der Aktenlage nicht mit der für ein Finanzstrafverfahren erforderlichen Sicherheit der Nachweis erbracht werden, dass 50% der in den Scheinrechnungen ausgewiesenen Beträge verdeckt an die Gesellschafter ausgeschüttet worden wären und die Hälfte dieser Beträge als Schwarzlohnzahlungen an nicht angemeldete Arbeitskräfte des belangten Verbandes bezahlt worden wären, ohne für diese Arbeitskräfte dem § 76 EStG entsprechenden Lohnkonten zu führen und ohne lohnabhängige Abgaben zu melden und zu entrichten.

Maßgeblich für die Abweisung der gegenständliche Beschwerde des Amtsbeauftragte war insbesondere, dass N.N. nicht für die steuerlichen Belange verantwortlich war, er somit schon objektiv die hier in Rede stehenden Pflichten nicht verletzt hat und ihn somit subjektiv kein Verschulden daran treffen kann. Darüber hinaus gibt es keine Anhaltspunkte dafür (die hier in Rede stehenden Leistungen wurden zweifelsfrei an den belangten Verband erbracht), dass der Beschuldigte seine Überwachungspflichten gegenüber den weiteren für die steuerlichen Belange zuständigen Geschäftsführer C.D. grob fahrlässig verletzt hätte, was im Übrigen ohnehin nur zu einer Bestrafung wegen grob fahrlässiger Abgabenverkürzung an Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer 2012 und Kapitalertragsteuer 12/2012, 12/2013 und 12/2014 führen hätte können. Alle übrigen Taten (versuchte Abgabenhinterziehung an Umsatzsteuersteuer und Körperschaftsteuer 2013 und Abgabenhinterziehungen gemäß § 33 Abs. 2 lit. a und b FinStrG) haben eine vorsätzliche Tatbegehung zur Voraussetzung, welche gegenständlich nicht vorliegt.

Ergänzend wird festgestellt, dass die Beschwerde des Amtsbeauftragten vom 18.12.2018 gegen die mit Erkenntnis des Spruchsenates vom 14.11.2018 erfolgte Einstellung des gegenständlichen Finanzstrafverfahrens betreffend den weiteren Geschäftsführer C.D. mit Beschluss des Bundesfinanzgerichtes vom 9.4.2019 als verspätet zurückgewiesen wurde.

Gemäß § 28a Abs. 2 FinStrG sind für von der Finanzstrafbehörde zu ahndende Finanzvergehen von Verbänden die §§ 2, 3, 4 Abs. 1, 5, 10, 11 und 12 Abs. 2 des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes sinngemäß anzuwenden. Die Verbandsgeldbuße

ist nach der für das Finanzvergehen, für das der Verband verantwortlich ist, angedrohte Geldstrafe zu bemessen. Im Übrigen gelten die Bestimmungen dieses Abschnittes, soweit sie nicht ausschließlich auf natürliche Personen anwendbar sind.

Gemäß § 3 Abs. 1 VbVG ist ein Verband unter den weiteren Voraussetzungen des Abs. 2 oder des Abs. 3 für eine Straftat verantwortlich, wenn

- 1. die Tat zu seinen Gunsten begangen worden ist oder*
- 2. durch die Tat Pflichten verletzt worden sind, die den Verband treffen.*

Gemäß § 3 Abs. 2 VbVG ist der Verband für Straftaten eines Entscheidungsträgers verantwortlich, wenn der Entscheidungsträger als solcher die Tat rechtswidrig und schuldhaft begangen hat.

Da den Beschwerden des Amtsbeauftragten gegen das hier angefochtene Erkenntnis des Spruchsenates betreffend die Einstellung der Finanzstrafverfahren hinsichtlich der Geschäftsführer C.D. und N.N. somit kein Erfolg beschieden sein konnte, ist somit gemäß § 3 VbVG, mangels Feststellung eines rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens eines Entscheidungsträgers, auch keine Verantwortlichkeit des belangten Verbandes Fa. X-GmbH gegeben, weswegen auch die Beschwerde des belangten Verbandes als unbegründet abzuweisen war.

Zur Unzulässigkeit der Revision

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

Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn das Erkenntnis von vorhandener Rechtsprechung des VwGH abweicht, diese uneinheitlich ist oder fehlt.

Das gegenständliche Erkenntnis weicht nicht von der Rechtsprechung des VwGH ab und hatte auch die Klärungen von Sachverhaltsfragen im Einzelfall und keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zum Gegenstand.

Da die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht erfüllt sind, ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Wien, am 11. Juni 2019

